Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Prüfung
der Gutachten

der

Königl. Preuß. Immediat-Justiz-Commission
am Rhein

über

die dortigen Justiz-Einrichtungen

durch

Dr. M. C. F. W. Grävell,
Königl. Preuß. Regierungsrath.

Zweiter und letzter Theil.

Leipzig, bei Gerhard Fleischer d. Jüngern.
1819.

Digitized by Google

Digitized by Google

Sr. Königl. Hoheit

Herrn

Carl Ludwig August

Kronprinzen von Baiern

in

tiefster Ehrfurcht

gewidmet.

Digitized by Google

Vorlängst haben die Zeitungen es zu uns gebracht, wie Ew. Königl. Hoheit öffentlich mit Nachdruck Sich für die Oeffentlichkeit der Justizverwaltung erklärt haben. Mit der freudigen Verehrung der Gesinnung, welche einer solchen Erklärung zum Grunde liegt, entstand in mir der Vorsatz, Ew. Königl. Hoheit den zweiten Theil einer Schrift zu überreichen, welche mit demselben Gegenstande sich beschäftiget.

Wenn es für Jedermann nicht bloß von dem größten Nutzen, sondern auch ein Beweis seiner Geistesbildung ist, wenn er seine Verhältnisse richtig aufgefaßt hat; so muß es doppelt erfreulich

Digitized by Google

seyn, zu sehen, wie ein Fürst, der zum Throne berufen ist, seinen Standpunct richtig würdiget. Ja, mein Prinz, ein Fürst ist keiner andren Macht unterworfen, und soll keine andre fürchten, als Gott, sein Gewissen und die öffentliche Meinung. Diese Mächte sind groß genug, um Alles zu bewirken, was zum Heile der Völker und der Menschheit erforderlich ist. Eben darum aber ist es höchst wichtig, daß Fürsten das Wesen der öffentlichen Meinung einsehen, ihre Stimme kennen lernen und sie von ganzem Herzen ehren. Eben so wichtig aber ist es auch, daß sie genau erkennen, wie die öffentliche Meinung sich wahrhaft

Digitized by Google

äußert, und daß sie von ihrer Stimme die vielen Stimmen, welche sich fälschlich dafür ausgeben, wohl unterscheiden.

Ist die Rechtspflege unter allen Leistungen der Regierung eines Staats die wichtigste und unerlaßlichste; so ist für sie auch die Oeffentlichkeit am unentbehrlichsten. Geheime Justiz ist unleugbar eine Kette, deren nur der Despotismus bedarf, und welche mit der moralischen Ausbildung der Völker unverträglich ist. Doch auch hier ist Vieles für öffentlich ausgegeben worden, was nichts weniger bewirkt, als die Oeffentlichkeit der Verwaltung des Rechts. Als eine geistige Angelegenheit ist das Recht nur im Gei-

Digitized by Google

ſte zu erkennen, und eine dramatiſche Vorſtellung der Verwaltung des Rechts, ſinnlich erkennbar, iſt aus dieſem einzigen Grunde ein Unding. Es kann dahinter nur Täuſchung ſtecken und dadurch nur Schein für Wahrheit gegeben werden. Zwei würdige Gelehrte des Baiernlandes, Feuerbach und Koel, haben davon ſchon gezeugt, und mir nur noch Raum gelaſſen, die Falſchheit verſchiedner Gründe aufzudecken, durch welche neuerdings jene trügeriſche Oeffentlichkeit des mündlichen Verfahrens vor Gericht angeprieſen worden iſt. Auch in der Ständeverſammlung zu München iſt die Sache ſchon zur Sprache ge-

Digitized by Google

kommen. Bei dem practischen Interesse, welches dieser Gegenstand hat, darf ich hoffen, daß Höchstdieselben die Vorlegung meiner Gedanken mit Wohlwollen aufnehmen werden.

Daß meine Schrift zunächst die preußische Gesetzgebung ins Auge gefaßt hat, konnte mich nicht abhalten, solche Ew. Königl. Hoheit zu widmen. Als Preuße war es mein Beruf, zunächst für Preußen zu schreiben. Aber die entwickelten Grundsätze sind allgemein, und deren Anwendung auf die besondre Gesetzgebung jedes andren Landes leicht.

Höchstdieselben sind, außer allem Zweifel, damit einverstanden, daß zwar jeder

Digitized by Google

Mensch für die gesammte Menschheit lebt, aber den weiteren Pflichten seines Lebens immer nur durch die pünctliche Erfüllung seiner näheren Pflichten zu genügen vermag, und daß um deswillen jeder wahre Kosmopolitismus auf Patriotismus gegründet seyn muß. Ein vernünftiger Mann kann wohl bewogen werden, sein Vaterland zu verlassen, aber nie dürfen ihn die Gesinnungen der Liebe für sein Vaterland verlassen, dem er sein Daseyn, seine Erziehung, seine Ausbildung, seine Denkungsweise und seinen ganzen Character zu verdanken hat. So habe auch ich in meiner Schrift zunächst für mein Vaterland gearbeitet; nichts

Digitized by Google

deſto weniger in der Hoffnung, auch für andre teutſche Länder nützlich werden zu können. Vorzüglich muß Baiern anjetzt jedem Teutſchen wichtig ſeyn. Es hat den unverwelklichen Ruhm davon getragen, unter allen teutſchen Königreichen das erſte, ſich einer Conſtitution zu erfreuen. Und wenn einmal der Schöpfer dieſes Werks und ſo vieles andren Guten ſeinem Lande entriſſen werden wird; ſo hat daſſelbe die ſchöne Ausſicht, ihn in dem Sohne wieder aufleben zu ſehen, der ſchon als Prinz ſeine Ehrfurcht vor der öffentlichen Meinung ausgeſprochen hat. Ohne ſelbſt Baier zu ſeyn, freue ich mich des Glücks und der Hoffnung

Digitized by Google

dieser meiner Landsleute innig, und würde mich noch mehr freuen, wenn es mir gelungen wäre, auch für die wahre Oeffentlichkeit der Rechtspflege in diesem Lande etwas zu wirken. Mit der allerhöchsten Verehrung verbleibe ich

Ew. Königl. Hoheit

unterthänigster

Merseburg,
den 28. April 1819.

Grävell.

Digitized by Google

Vorrede.

Als ich eben meine Prüfung des Gutachtens über die Geschwornengerichte geschlossen hatte, kam mir die höchst interessante Schrift zu Händen: „Des Pouvoirs et des Obligations des Jurys, par Sir Richard Philipps, Ex-Scheriff de Londres, traduit de l'Anglais par M. Comte. A Paris au Bureau du censeur Europeen. 1819. Herr Philipps, welcher nicht nur selbst oftmals Geschworner gewesen ist, sondern auch als Scheriff eine Menge von Jurys zusammengesetzt und beigewohnt hat, giebt in diesem Werke nicht nur eine bis ins kleinste Detail gehende Beschreibung dieser Einrichtung, sondern auch seine Ansichten über deren Werth und über die Regeln, welche die Geschwornen vor Augen ha-

Digitized by Google

ben sollen. Er ist ein enthusiastischer Lobredner dieses Instituts; aber dennoch hat derselbe niemalen in dem ganzen Buche der Jury einen Vorzug vor den ständigen Gerichtshöfen aus dem juridischen Gesichtspuncte beigemessen, sondern dasselbe lediglich in politischem Betrachte, als eine Barriere gegen die Macht der Regierung, zum Schutze der persönlichen Freiheit der Staatsbürger, und mittelbar, durch die Strafloſigkeit politischer Schriftsteller, sogar zum Schutze der allgemeinen bürgerlichen Freiheit, dargestellt. Daher findet man auch in diesem Buche nichts von den Sophismen, und von den weit ausgeholten Finten, womit so manche Vertheidiger der Jury dieselbe als eine brauchbare und vorzügliche Gerichtsform anzupreisen versucht haben. Herr Philipps dagegen bleibt bei dem einfachen Satze stehen: Nach der Magna Charta ist das Leben, die Freiheit und das Vermögen jedes Engländers (denn die englische Jury läßt keinen Unterschied nach Beschaffenheit des Gegenstandes zu, sondern entscheidet, nach uralter Rechtsgewohnheit, so-

Digitized by Google

wohl in Criminal- als Civil-, mit einem Worte in allen Rechtssachen) sicher gestellt gegen jeden Angriff der Regierung unter dem Scheine der Rechtspflege, so lange nicht zwölf angesehne Mitbürger einstimmig ihn für schuldig erklären. Dagegen stellt es Herr Philipps gerade als Grundsatz auf, daß die Rechtsfrage beim Erkenntnisse gar nicht von der Thatfrage zu trennen ist, und daß daher der Ausspruch der Jury (Verdict) über beides, den Beweis der That und über das Recht entscheide. Um deswillen empfiehlt er den Geschwornen, beim Mangel eigner Rechtskenntnisse, auf die Belehrung des vorsitzenden Richters über die zur Anwendung kommenden Gesetze und deren Bedeutung genau zu merken und sich darnach sorgfältig zu richten. Dagegen zeigt er, daß das ganze Institut seine Bestimmung verlieren würde, wenn die Geschwornen auch über den Erfolg des Beweises die Ansicht des vorsitzenden Richters blind zur Richtschnur ihres Ausspruches nehmen wollten. Aus diesem Grunde, aber weit entfernt, das Urtheil des natürlichen Verstan-

Digitized by Google

des über das Urtheil des wissenschaftlich gebildeten zu setzen, ermahnt er die Geschwornen, zwar auch in Betreff des Erfolges des Beweises, die Erklärung des vorsitzenden Richters mit Aufmersamkeit zu hören, aber demnächst mit der eignen Ueberzeugung zu vergleichen und nur der letztern bei ihrem Ausspruche zu folgen. Er macht darauf aufmerksam, daß die öffentliche Vernehmung der Zeugen meistentheils ihrer freimüthigen Aussage sehr hinderlich ist, und empfiehlt es als ein ganz vorzügliches Mittel, hinter die Wahrheit zu kommen, dieselben einzeln, unter Entfernung der Nebenzeugen, zu vernehmen. Er warnt die Geschwornen, nicht, wie allzuhäufig geschehe, einem unzeitigen Gefühle des Mitleidens nachzugeben, sondern zu bedenken, daß das öffentliche Wohl von der Gewißheit der Bestrafung der Verbrechen abhange; aber er selbst erklärt doch die Jury für befugt, das Gesetz durch ihren Ausspruch zu mildern oder zu umgehen, wenn die Strafe unmenschlich oder unverhältnißmäßig ist, oder wenn das Verbrechen zum Besten der Unterthanen ge-

Digitized by Google

reicht, wie namentlich beim Libelle oft vorkommen könne. Er macht endlich auf die Künste der Advocaten aufmerksam, denen in der Regel nicht daran gelegen sey, die Wahrheit zu entwickeln, sondern vielmehr nach ihrem Zwecke einzuhüllen und stellt es als eine Klugheitsregel auf, ihnen kein großes Gehör zu geben. Endlich behauptet er, daß alle einzelnen Bestandtheile und Einrichtungen der englischen Jury sich durch den langen Gebrauch so geformt und so zusammen gefügt haben, daß daran nichts ohne Nachtheil des Ganzen geändert werden könne, und daß die scheußlichen Blutscenen der französischen Revolution und die zahllosen Opfer der Guillotine, welche die Jury des Revolutionstribunals hat hinschlachten lassen, dem Institute niemalen würden zu einem historischen Vorwurfe haben gereichen können, wenn nicht die Grundzüge der englischen Jury in der französischen umgestaltet worden wären. Diese Bemerkung hat so viel Wahres, daß ich große Versuchung hatte, in einem eignen Abschnitte eine Parallele zwischen der englischen und franzö-

Digitized by Google

sischen Jury zu ziehen, woraus sich ergeben haben würde, daß, wenn die Immediat-Justiz-Commission die Jury zu empfehlen, sich gedrungen fühlte, sie doch nicht hätte verabsäumen sollen, zu zeigen, um wie viel die am Rhein bestehende Einrichtung derselben der in England vorhandenen nachstehe. Allein eine solche Ausführung würde allzuviel Raum erfordert haben, weshalb ich sie lieber einer besondren Schrift aufbehalte. Es ist indessen interessant, zu erfahren, daß die Beobachtungen und Ansichten dieses erfahrnen Kenners der Jury meistentheils schnurstracks den Anführungen der Immediat-Justiz-Commission entgegen sind.

Noch wichtiger aber ist der, der französischen Uebersetzung jenes Buches vorausgeschickte, Vorbericht des Uebersetzers, welcher, was uns die Immediat-Justiz-Commission im Wesentlichen als das Non plus ultra aller bekannten Gesetzgebungen angepriesen hat, als das schlauste und sicherste Werkzeug der Tyranney seines Urhebers, und als das treu-

Digitized by Google

ste Bild seiner eignen Gesinnungen und seines Characters schildert. Selbst ein entschiedener Verehrer des Instituts der Jury, und von dem durchaus wahren Grundsatze ausgehend, daß das Interesse der Garantien gegen die Willkür der Gewalthabenden unter allen Staatsformen ganz gleich sey, nennt Herr Comte, welchem, als einen der beiden Sachverständigen, welche der französische Justizminister nach England zur Information über die dortige Beschaffenheit der Justiz geschickt hat, gewiß ein sehr competentes Urtheil zusteht, den Code d'instruction criminelle, die traurige Erbschaft des Despotismus Napoleons, und ein Werk, welches unter der trügerischen Aussenseite der Liberalität, der Eigenmacht des Kaisers und seiner Helfershelfer den unbeschränktesten Spielraum eröffnet habe. Zum Beweise dieses Urtheiles führt Herr Comte Folgendes an:

1) Die Unbestimmtheit der Behörden, welche nach Art. 2. die Befugniß haben, zu arretiren, setzt die Regierung in den Stand,

Digitized by Google

nach ihrem Belieben, Arretirungen vornehmen zu lassen, dagegen die Bürger dadurch außer Stand gesetzt werden, ungerechten Arrestationen Widerstand zu leisten, oder die Hülfe des Gesetzes dagegen aufzurufen.

2) Die nach Art. 98. sich durch das ganze Reich erstreckende Gültigkeit der Arrestationsmandate aller Instructionsrichter giebt einer jeden einzelnen dieser obrigkeitlichen Personen eine unermeßliche Gewalt, zumal keine andre Obrigkeit, die Rechtsgültigkeit eines solchen Mandats zu prüfen, sich herausnehmen darf.

3) Die bei den Mandats d'arrêt im Gesetze vorgeschriebenen, schätzenden Formen werden in praxi dadurch umgangen, daß die Arrestationsbefehle Mandats d'amener ou de depôt genannt werden, welche keinen Formen unterworfen sind.

4) Durch die Arrestation kommt der Gefangene ganz und gar in die Gewalt des Instructionsrichters, dessen alleiniges Gutbefinde

Digitized by Google

über seine fernere Behandlung entscheidet, und der namentlich für sich allein verfügen kann, de mettre le prisonier en secret. Dieses Gefängniß, die Begegnung in demselben, und die Mittel, dasselbe dem Gefangnen unerträglich zu machen, um von ihm das verlangte Geständniß zu erpressen, wird als eine der furchtbarsten Torturen geschildert.

5) Der Widerruf eines solchen, vor dem Instructionsrichter abgelegten Geständnisses bei der nachmaligen öffentlichen Verhandlung hat keinen Nutzen, wird vielmehr nur zum Beweise der Nichtswürdigkeit des Angeklagten gebraucht, welcher dadurch seine Richter zu hintergehen beabsichtiget, um sich der verdienten Strafe zu entziehen.

6) Die Dauer dieses Gefängnisses, in welchem der Gefangne ganz der willkürlichen Begegnung des Instructionsrichters und der Polizeibeamten überlassen ist, hat durchaus keine bestimmten Gränzen.

Digitized by Google

7) Wenn endlich die Sache vor die Kammer des Conseils gebracht wird, so entscheidet diese über die Fortsetzung der Untersuchung lediglich auf den Grund der Verhandlungen des Instructionsrichters, welcher allemal selbst Mitglied der Kammer ist, ohne den Angeklagten weiter zu hören. Was aber die Hauptsache ist, ist, daß eine einzige Stimme in der Kammer den Anklagezustand fortsetzt, dagegen die Freisprechung Einhelligkeit erfordert. Da nun die Regierung befugt ist, die Zahl der Mitglieder nach ihrem Gefallen zu bestimmen, sobald nur nicht weniger als drei vorhanden sind; so dient diese Einrichtung offenbar nicht zum Schutze des Angeklagten, sondern um nach dem Interesse der Regierung keinen von ihr Verfolgten entwischen zu lassen.

8) Auch eine, durch Einstimmigkeit verfügte, Freilassung kann dennoch durch das öffentliche Ministerium wieder aufgehoben und die Sache an die Anklagekammer gebracht werden.

Digitized by Google

9) Wird die Sache an das Zuchtgericht verwiesen, und das öffentliche Ministerium bemerkt, daß es sachfällig werden könnte; so kann dasselbe, nach Maaßgabe des aufgenommenen Beweises, seine Klage verändern, worüber, nach der Praxis wenigstens, erkannt wird, ohne den Angeklagten weiter darüber zu hören.

10) Auch beim Zuchtgerichte giebt die in ihre Verfügung gestellte Zahl der Richter, in Ansehung deren nur das Minimum bestimmt ist, der Regierung die Freiheit, ihre Agenten hinein zu bringen.

11) „Um indessen das Volk zu täuschen, war „es nothwendig, wenigstens bei den schwereren „Verbrechen, den Plan der Regierung unter einem trüglichen Scheine zu verbergen, weshalb „an das Ende des Verfahrens etwas angeordnet „ist, was wie Oeffentlichkeit aussieht, deren „Wirkung aber wohlbedächtig durch neue Maaßregeln aufgehoben wird.“ Denn,

Digitized by Google

a) wenn auch noch so viele Angeklagte vorhanden sind, so erhalten sie, alle zusammen, doch nur eine einzige Abschrift der Anklageacte und der Scrutinienverhandlungen;

b) der Präfect macht die Geschwornenliste allein, und kann überdem durch ein Brevet des Ministers des Innern einen Jeden darauf bringen, der auch die gesetzlichen Qualitäten nicht hat. Der Präfect selbst ist nicht zu recusiren;

c) demnächst wird die Geschwornenliste noch zweimal von Beamten der Regierung reducirt, durch den Präsidenten des Assisenhofes und durch das öffentliche Ministerium;

d) die Beweiszeugen dürfen dem Angeklagten nur 24 Stunden vor der Session bekannt gemacht werden, so, daß es ihm meistentheils unmöglich wird, sich nach ihnen zu erkundigen und gegen ihre Glaubwürdigkeit Einwendungen zu machen.

12) Die wichtigsten Sachen gehören überdem vor Specialcommissionen, welche anfänglich nur provisorisch, bis zwei Jahr nach dem allgemei-

Digitized by Google

nen Frieden eingeführt, durch den Code für perpetuirlich erklärt worden sind, wobei man sich nicht scheute, im gesetzgebenden Körper zu erklären, daß man diese Absicht bei deren Einführung von Anfang an gehabt, und nur aus Schonung der öffentlichen Meinung zurück gehalten habe.

13) Die Instructionsmethode beim öffentlichen Verfahren ist nur geeignet, die Wahrheit zu verdunkeln, nicht sie aufzufinden. Der Procurator, der Defensor, der Präsident wollen durch ihre Vorträge glänzen; aber die Zeugen und der Angeklagte werden am wenigsten bemerkt.

14) Die Berathschlagung der Geschwornen ist gerade durch ihre Heimlichkeit gefährlich. Ueberdem können ihnen, aus dieser Ursache, alle erdenkliche Insinuationen dort gemacht werden, wenn nur ein Organ der Regierung unter ihnen ist, oder wenn der Präsident Jemanden an sie abschickt, um ihnen Mittheilungen zu machen, unter dem

Digitized by Google

Vorwande, daß deren öffentliche Erwähnung gefährlich sey.

15) Durch diese Mittel hat die Regierung es in ihrer Gewalt, nicht bloß zu züchtigen, wen sie will, sondern auch loszulassen, ohne selbst einmal, durch die Begnadigung, einen Schein von Verbindung einzugestehen. Wen die Regierung begünstiget, der kann nie der Gerechtigkeit unterliegen, was höchst gefährlich ist, weil dadurch die Werkzeuge der Tyranney vor Strafe sicher gestellt sind.

16) Die Verantwortlichkeit der öffentlichen Beamten der Regierung ist sogar gesetzlich lediglich in deren Ermessen gestellt worden, da den Gerichtshöfen bei Strafe verboten worden, einen Beamten ohne besondre Order des Staatsraths vor Gericht zu ziehen.

Alle diese Angaben sind durch Beispiele aus der neuesten Zeit erläutert worden. Es ist höchst wichtig, zu erfahren, von welcher Seite eine Einrichtung sich in der Praxis

Digitized by Google

zeigt, und wie eine Menge von einzelnen Bestimmungen, welche bei der theoretischen Prüfung selbst der Aufmerksamkeit entwischen, zusammen wirken, um ein Urtheil zu begründen, wie es Herr Comte über den Code d'instruction criminelle ausgesprochen hat.

In welchem Lichte sich das französische Criminalverfahren, mit Einschluß des Geschwornengerichtes nach den Grundsätzen der Theorie zeigt, das ist der Vorwurf der folgenden Abhandlungen, denen im letzten Abschnitte eine kurze Uebersicht der Resultate der angestellten Untersuchung beigefügt worden ist.

Da die Immediat-Justiz-Commission selbst Herr ꝛc. Feuerbach für ihren vorzüglichsten Gegner erklärt hat, und ihr Gutachten zum großen Theil eine Widerlegung der Bemerkungen seyn soll, welche derselbe über das Geschwornengericht herausgegeben hat; so hat es mir billig geschienen, eben diese Schrift mit derselben Genauigkeit durchzuge-

Digitized by Google

hen, womit ich das Gutachten der Commiſſion zu prüfen mir zur Pflicht gemacht habe. Um deswillen habe ich eine Kritik jener Schrift, ſo wie der kleineren Schrift des Herrn von der Leyen, welche ich für eine Litteraturzeitung bereits mit Sorgfalt ausgearbeitet hatte, zurückgenommen und als Beilagen dieſer Prüfung beigefügt. Wäre es Herrn Feuerbach gefällig geweſen, ſelbſt das Wort zur Vertheidigung ſeiner Anſicht zu nehmen; ſo würde ich ſehr gern zurückgetreten ſeyn. Die Welt hätte dabei nur gewinnen können. Da Jener aber zu ſchweigen vorgezogen hat; ſo habe ich nicht für überflüſſig gehalten, zu ſchreiben, damit nicht das allgemeine Stillſchweigen für ein Geſtändniß der Ueberzeugung angeſehen werden möge.

Ihrem Grundſatze, daß der natürliche Menſchenverſtand richtiger und weiter ſehe, als der ſachverſtändige Verſtand des Rechtsgelehrten, iſt die Commiſſion treu geblieben, indem ſie, dem Herrn Feuerbach den Herrn Profeſſor Brewer entgegenſetzend,

Digitized by Google

hauptsächlich die Autoritäten des letzteren für sich angeführt hat. So viele Achtung ich indessen vor den Talenten, der Gelehrsamkeit und der Beredsamkeit dieses geistreichen Mannes habe, und so augenscheinlich es ist, wie leicht es seiner Gabe werden muß, zu überreden; so hat es mir doch geschienen, daß seine Ausführungen theils auf keinem sicheren Grunde liegen, theils gar oft zeigen, daß ihm die Gegenstände der Beurtheilung nicht mehr bekannt gewesen sind, als den meisten Geschwornen das Recht, worüber sie absprechen sollen. Ich sollte meinen, daß, wenn ich über die zuverlässigste Methode der practischen Arzneikunde, oder über die Methode der chemischen Analysis ein Buch schreiben wollte, dasselbe vielleicht weniger gut geschrieben und gefällig, aber von demselben theoretisch-practischem Werthe werden würde, als Herrn ꝛc. Brewers Versuch ausgefallen ist, zu lehren, welche Methode der Justizverwaltung die sicherste und beste sey. Es ist aber nicht am unrechten Orte, zu bemerken, daß, so wie Aerzte die Erfinder und vorzüglichsten Priester der Na-

Digitized by Google

turphiloſophie und des Phyſiocratismus in der Staatswirthſchaft geweſen ſind, man auch in dieſem Stande, nächſt den Advocaten, die entſchiedenſten Lobredner der Geſchwornengerichte findet. Es iſt nicht ſchwer, die Wahlverwandſchaften zu entdecken.

Merſeburg, den 3. April 1819.

Der Verfaſſer.

Digitized by Google

V.

Das Gutachten der Immediat-Justiz-Commission über das öffentliche und mündliche Verfahren die Untersuchungssachen, ist unter allen dasjenige, worin ich eine überzeugende Ausführung angetroffen habe und welches man nicht ohne Ehrerbietung gegen den Verfasser lesen kann, obgleich auch hier in den einzelnen Behauptungen sich Manches darbietet, was eine Widerlegung verlangt, und der Antrag im Ganzen mir nicht zweckmäßig erscheint.

So ist es gleich vorn herein eine historisch unrichtige Behauptung, daß das in den ältesten Zeiten in Teutschland üblich gewesene öffentliche und mündliche Verfahren durch die fremden Rechte verdrängt worden sey. Denn der neuere teutsche Prozeß ist keineswegs eine Frucht der fremden Rechte, sondern hat sich auf teutscher Erde selbst ausgebildet, wie im zweiten Abschnitte nachgewiesen worden. Es waren ja gerade die Römer, welche ein mündliches Verfahren vor Gericht hatten, und mit deren Gesetzen es auch hätte in

Teutschland gesetzlich werden müssen, wenn nicht die teutsche Gerichtsform ihren eigenen Gang gegangen wäre. Die Oeffentlichkeit ist verschwunden, seitdem die Gerichtspflege aus den Volksversammlungen in die Gerichtsstuben übergegangen ist; und die mündliche Verhandlung hat aufgehört, weil man durch ganz Teutschland deren Unzuverlässigkeit, Unregelmäßigkeit und Gefährlichkeit eingesehen hatte und bei der Ausbildung der Instanzen die Obergerichte eine actenmäßige Justification des Verfahrens der Untergerichte verlangten. Schon in den Capitularen Karls des Großen wurde auf die Haltung treuer und vollständiger Acten gedrungen; aber die Barbarei und Unwissenheit der folgenden Jahrhunderte machte die Befolgung dieser Vorschrift unmöglich, bis die Wissenschaften wieder auflebten, und die Territorialfürsten in ihren Territorien die Ordnung und Gesetzmäßigkeit wieder herstellten, welche das Reichsoberhaupt im Reiche nicht zu bewirken vermochte.

Was die pflichtmäßige Versicherung der Commission anlangt, daß alle Gerichte und das Volk überhaupt die Beibehaltung des öffentlichen und mündlichen Verfahrens in Criminalsachen verlangten; so steht dem die Versicherung zweier Schriftsteller entgegen, welche, in den Wünschen der

Rheinbewohner und in den Kölschen Briefen, in Ansehung des Volkswunsches, das Gegentheil versichern. Die letzteren sind zwar keine Behörde; aber gegen ihre Pflichtmäßigkeit ist kein Zweifel, und die ermangelnde Auctorität ersetzen sie durch sehr überzeugende Gründe und Schilderungen. Ohne deshalb die Pflichtmäßigkeit der Commission in den allermindesten Zweifel zu ziehen, ist doch so viel klar, daß beide Theile nur ihre Beobachtungen, Wahrnehmung und Ueberzeugung ausgesprochen haben, und daß jeder Theil die meiste Aufmerksamkeit für diejenigen Erscheinungen gehabt hat, welche seiner Ansicht entsprochen haben. So pflegt es bei dergleichen allgemeinen, und viel umfassenden Beobachtungen gemeinhin zu gehen; jeder Liebhaber findet den Gegenstand seiner Liebe am schönsten. Was indessen überhaupt die Wünsche des Volks für Rücksichten verdienen, und in wie weit darauf zu achten ist, das ist schon im dritten Abschnitte auseinander gesetzt worden und hier durchgängig zu wiederholen. In Betreff der Anträge der Gerichtshöfe hingegen ist ebenfalls klar, daß es nicht auf ihre Wünsche ankommt, sondern nur auf die Gründe, womit sie dieselben unterstützt haben; und da anzunehmen ist, daß die Commission alle diese Gründe in ihrem Gutachten benutzt und zusam-

mengestellt haben werde, so vertritt auch diese letztere gegen uns die Stelle der gesammten rheinischen Gerichtshöfe. Ohne nun vor der Zahl der Gegner zu erschrecken, wollen wir ihre Waffen, ihre Gründe nämlich, versuchen und untersuchen; aber mit der gebührendsten Achtung. Denn so im allgemeinen über den Werth und Gehalt eines Gutachtens wegwerfend abzusprechen, wie die Commission über die Schriften der Herren ꝛc. Schram und Trittermann gethan hat, scheint weder angemessen, noch der Sache förderlich zu seyn. Was diese beiden Männer geliefert haben, hat den Anschein sehr genauer Beobachtungen, gediegner psychologischer Kenntniß und eines bewährten practischen Urtheiles. Sie sind dadurch, daß man ihnen den Kampf ausschlägt, weder besiegt, noch widerlegt.

Die Commission stellt auch in diesem Gutachten die beiden Eigenschaften: mündlich und öffentlich, stets als unzertrennlich zusammen, und dem schriftlichen geheimen Verfahren gegenüber, und zwar, wie sie ausdrücklich erklärt: weil die Oeffentlichkeit ihr eine nothwendige Folge des mündlichen Verfahrens zu seyn scheine. Allein hieraus rechtfertiget sich wenigstens noch auf keine Weise der Schluß, daß ein schriftliches Verfahren geheim seyn müsse; vielmehr dürfte vielleicht

Digitized by Google

die Verbindung der Schrift mit der Oeffentlichkeit gerade das Mittel seyn, die Vortheile der letzteren zu erhalten und die Nachtheile des mündlichen Verfahrens zu vermeiden. Daß dieses letztere aber nothwendigerweise öffentlich erfolgen müsse, dafür giebt es auch keinen zureichenden Grund. Vor den Vehmgerichten fand ein durchaus mündliches, gleichwohl sehr geheimes Verfahren statt.

Eine solche absolute Nothwendigkeit will indessen die Commission auch wohl nicht behaupten. Denn sie selbst hat den Grund der Verbindung der Oeffentlichkeit mit dem mündlichen Verfahren darin gesucht: „daß, wenn die Controlle der Schrift wegfällt, der Staat wie der Angeklagte andre Bürgschaft erhalten müsse, daß recht gerichtet werde. Eine der wichtigsten Bürgschaften aber sey eben die Oeffentlichkeit.“ Sollte nicht die Commission gerade durch diesen einfachen Satz, und gerade durch die Wahrheit aller seiner Theile, sich selbst geschlagen und mir den Weg zu ihrer gänzlichen Widerlegung gezeigt haben? — Sie gesteht zu, daß eine Controlle des richterlichen Verfahrens unerlaßlich sey; ferner, daß das mündliche Verfahren an sich gar keine Controlle enthalte, und daß man darum nach einem andren Mittel

sich umsehen müsse; endlich behauptet sie, daß die Oeffentlichkeit eine vorzügliche Controlle sey. Mit alle dem bin ich ganz vollkommen einverstanden. Aber es kommt mir vor, die Commission handle hier, wie ein Arzt, der einem Gesunden das Auge durchschneidet, um zu zeigen, daß derselbe durch eine künstliche Pupille ebenfalls sehen könne. Denn ist eine Controlle des Richters nothwendig; so ist dasjenige Verfahren das natürliche, entsprechende, gesunde, welches vermöge seiner Beschaffenheit diese Controlle liefert. Jedes andre Verfahren, dem dieselbe abgeht, ist eben darum mangelhaft, krank. Nun ist es doch gewiß thöricht, absichtlich die Gesundheit in eine Krankheit zu verwandeln, um durch äußere Heilmittel die letztere wieder aufzuheben, und die erstere wieder zu gewinnen.

Ueberdem aber ist das Heilmittel selbst auch nichts weniger, als angethan, den selbst hervorgebrachten Mangel zu ersetzen. Denn was ist es, was controllirt werden muß und soll? Die Commission antwortet darauf sehr genügend: daß recht gerichtet werde! Wovon aber ist die Gerechtigkeit des richterlichen Spruches abhängig? Die Commission wird unstreitig auch meine Antwort genügend finden: davon, daß die Umstände der That in Gewißheit gesetzt, und mit den

Merkmalen des Gesetzes verglichen werden! Also das Materielle der Instruction und der Aburtheilung des Prozesses ist es, wovon die Gerechtigkeit der richterlichen Wirksamkeit abhängig ist, und was vor allen Dingen controllirt werden muß. Dieses Materielle ist die Hauptsache und der Zweck des ganzen Prozeßverfahrens; alles Andre ist nur Mittel dazu; alles Formelle selbst nur Mittel zur Erreichung des Zweckes. Schafft denn nun aber die Oeffentlichkeit des Verfahrens auf irgend eine Weise eine Bürgschaft, daß der Richter sich von den Umständen der That vergewissert, und daß er das Gesetz darauf gewissenhaft angewendet habe? Weder von dem einen, noch von dem andern giebt der Richter irgend ein Kennzeichen, irgend einen Nachweis, noch die allermindeste Versicherung. Beim schriftlichen Verfahren muß der Richter dadurch, daß er die Resultate seiner Erforschungen zu Protocoll dictirt, sich selbst Rechenschaft geben, über das vollständige und zusammenhängende Verständniß der Sache; er muß dem Beklagten und dessen Vertheidiger, durch die Vorlesung und Genehmigung des Protocolles, dieselbe Gewißheit geben; es muß dieses mehreremal geschehen, um durch die Wiederholung der Erklärung jedem möglichen Mißverständnisse vorzubeugen; endlich müssen die

Digitized by Google

Gründe des schriftlichen Erkenntnisses zu allen Zeiten ergeben, nicht bloß, daß diejenigen Thatumstände, worauf das Urtheil gebaut ist, mit den Acten übereinstimmen, sondern daß auch die passenden Gesetze pflichtmäßig angewendet worden sind. Hier ist sonach das Materielle des Prozesses in allen Beziehungen möglichst controllirt. Von alle dem findet sich beim mündlichen Verfahren kein Jota. Der Richter hat nicht die allermindeste Veranlassung, sich selbst darüber Rechenschaft zu geben, ob er den Vortrag der Thatumstände treu, wahr, vollständig und im richtigen Zusammenhange aufgefaßt habe; noch viel weniger giebt derselbe hierüber irgend einem Menschen eine Auskunft, und eben so wenig darüber, auf welche Thatsachen und auf welche Gesetze er sein Urtheil gegründet hat. Sein Ausspruch gilt für Recht, lediglich und allein, weil er die Auctorität besitzt, Recht zu sprechen, wie Unrecht es auch sey; und die Präsumtion seiner Pflichtmäßigkeit überhebt ihn jeder Controlle seiner Entscheidungsgründe. Wo bleibt denn aber dann die Controlle des Publicums? Dasselbe hat freilich eine große Ceremonie, die Richter in ihrer Amtskleidung auf ihren Sitzen, und den Angeklagten mit seinem Vertheidiger gegenüber gesehen, auch den letzteren, den Procu-

Digitized by Google

rator und den Präsidenten sprechen gehört. Aber das ist auch Alles, und — parturiunt montes, nascitur ridiculus mus! Gesetzt aber auch, die Richter wären im Stande, aus diesem verworrenen Chaos sich eine deutliche Vorstellung zu bilden; gesetzt sie wären im Stande, auf der Stelle sich aller derjenigen Gesetze zu erinnern, worauf es bei der Entscheidung der Sache ankommt; vermag auch das Publicum das eine, oder das andre? Wenn es aber dieses nicht im Stande ist, welchen Werth hat denn sein Urtheil? wie kann eben dieses Urtheil zu einer Controlle der richterlichen Handlungsweise dienen? wie mag gewissenhaften Richtern zugemuthet werden, eben dieses Urtheil zu scheuen und zu berücksichtigen? Ob unter dem Publicum einige Wenige für ein solches Urtheil reif sind, das ist ganz gleichgültig; wenn von Collectiv-Namen die Rede ist, so handelt es sich nur um die Mehrheit; und für diese Justiz, welche der unwissende, wenigstens rechtsunerfahrne Haufe, verwaltet und zu verwalten vermag, möge der Himmel jeden Menschen bewahren!

Die Commission selbst hat nicht umhin gekonnt, die Unzulänglichkeit dieser Volkscontrolle anzuerkennen, indem sie zugesteht, daß bei dem mündlichen Verfahren der Richter nicht bloß an

dasjenige gebunden sey, was er durch die Prozeßverhandlung in Erfahrung bringt, sondern daß er auch alles Andre in Erwägung ziehen könne, was ihm eine Erwägung zu verdienen scheint. Wenn aber der Richter ungescheut zusetzen darf, was hindert ihn denn, nicht auch wegzulassen? was hindert ihn, mit halben Ohren zu hören, sein Urtheil auf einzelne, unerwiesene und irrelevante Thatumstände zu bauen, und statt der Gesetze, seine Ansicht, Empfindung und Neigung zum Entscheidungsgrunde zu nehmen? Seine Pflicht! antwortet man. Aber man hat ja schon zugegeben, daß diese Präsumtion weder dem Staate, noch dem Angeklagten, genügen dürfe; daß es noch einer andren Bürgschaft bedürfe dafür, daß recht gerichtet werde; und daß um deswillen die Controlle unerlaßlich ist. Zu welchen irrigen Behauptungen man fortgerissen wird, wenn man einmal eine unnatürliche Richtung genommen hat; dafür giebt die Commission in demselben Satze einen handgreiflichen Belag, indem sie sagt: „Wenn einmal ein bloß geheimes Verfahren eintritt, so zieht freilich dieses erste Uebel auch das zweite nach sich, daß der Richter keinen Umstand beachten darf, welcher nicht ein Theil der schriftlichen Acten geworden ist, damit kein Schritt

seiner bloßen Willkühr überlassen bleiben, und einer Controlle entzogen werden kann.“ Ich erinnere mich aber, daß die Commission nur wenige Zeilen vorher selbst die Nothwendigkeit der Controllirung der Gerichte ausgesprochen hat; und ich zweifle keinen Augenblick, daß auch sie Willkühr und Gerechtigkeit für so ganz unvereinbare Dinge anerkennen wird, daß, wo die letztere herrschen soll, die erstere ganz und gar verbannt werden muß. Gewiß, dergleichen Widersprüche mögen bei dem mündlichen Verfahren gar nicht selten mitunterlaufen; bei dem schriftlichen können sie nicht unentdeckt bleiben. Wenn aber alle und jede Willkühr aus den Gerichtshöfen entfernt werden muß; so folgt ganz von selbst die Regel, daß der Richter bei seiner Entscheidung durchaus nichts berücksichtigen dürfe, als die Gesetze und dasjenige, was durch die Prozeßverhandlung ausgemittelt worden ist. Denn giebt es noch ein Drittes zwischen Berücksichtigen und Nichtberücksichtigen? Wenn es aber kein Drittes giebt, so kann doch wohl nur eins von beiden zulässig seyn. Wollte man die Berücksichtigung von Bewegungsgründen zulassen, welche nicht im Prozesse festgestellt worden, welche Gränze gebe es

Digitized by Google

dafür? wo hörte das richterliche Ermessen auf? wo nehme der Wille des Richters das Ende, und die Bestimmung des Gesetzes den Anfang? Ist Willkühr etwas andres, als die Bestimmung des Willens durch Bewegungsgründe außer dem Gesetze? Soll also in den Gerichtshöfen keine Willkühr statt finden; so muß das Gesetz genau bestimmen, wodurch die richterliche Entscheidung bestimmt werden soll. Da nun aber im mündlichen Verfahren gar keine Bürgschaft enthalten ist, daß diese gesetzlichen Bestimmungen befolgt und nicht von der Willkühr verdrängt werden, das heißt, daß die Ungerechtigkeit die Stelle der Gerechtigkeit einnehme; so darf auch das mündliche Verfahren nicht statt finden, sondern die schriftliche Verhandlungsart ist es allein, welche zweckmäßig, gerecht und menschlich ist. Denn gerecht, vernünftig, menschlich, Alles das folgt, eins aus dem andern.

Doch nur menschlich ist auch diese Prozeßform; und nur menschlich kann das seyn, was von Menschen erfunden und ausgeführt wird. Ueber allem Irrthum erhaben steht kein Mensch, und keine menschliche Einrichtung. Auch bei den genauesten Controllen, und bei dem besten Willen der Richter ist es möglich und gedenkbar,

Digitized by Google

daß die richterliche Entscheidung in einem Irrthume beruhe. Darum soll und darf der Mensch seine Aussprüche nie für Orakel, für Gottesurtheile ausgeben. Vielmehr muß er die Gründe derselben umständlich angeben, und eben diese Gründe müssen von andren, noch unbefangnen Richtern, untersucht und geprüft werden. Hieraus folgt die Nothwendigkeit der Appellation in allen Rechtssachen, zugleich aber auch der Zweck derselben. Sie darf nicht ein neuer Prozeß, eine ganz andre Verhandlung der Sache vor einem Richter von höherer Auctorität im Staate seyn; denn alsdann würde sie ja ganz ihren Zweck verfehlen, weil das Erkenntniß der zweiten Instanz ebenfalls ein, keiner Prüfung unterworfnes Orakel, und die ganze erste Instanz etwas durchaus Nutzloses seyn würde. Die zweite Instanz muß die Hauptbestimmung haben, das Verfahren des Richters und seine Entscheidung zu prüfen und deren Gerechtigkeit zu bestätigen oder zu verwerfen. Um prüfen zu können, muß dem Richter der zweiten Instanz Alles und Jedes vor Augen gelegt werden, wodurch die Entscheidung erster Instanz hervorgebracht worden ist; mithin muß alles dieses der Vergessenheit entzogen, und auf eine bleibende und unwidersprechliche Art festgestellt werden.

Digitized by Google

Das einzige Mittel, dieses zu bewerkstelligen, ist die Schrift; mithin das schriftliche Verfahren abermals auch aus diesem Grunde das einzig statthafte, und menschliche, wogegen uns das mündliche Verfahren, gleichviel ob eine oder zwei Instanzen zugelassen sind, in die Zeiten der Orakel zurückversetzt, nur daß man in den alten teutschen Wäldern, und in den griechischen Hainen die Orakel mit weniger Kraft-, Zeit- und Geldverlust ertheilte, als nach langwierigen Prozessen.

Allein das schriftliche Verfahren hat, wie die Commission behauptet, auf der andren Seite wieder Mängel und Gebrechen, welche das mündliche nicht hat, und welche so groß sind, daß es darum vernünftigerweise nicht gewählt werden darf. Mir ist zwar dabei in den Sinn gekommen, daß die Vernunft keinen Widerspruch kenne, und daß, wenn die Vernunft, wie wir bisher uns nicht haben in Abrede stellen können, das schriftliche Verfahren verlangt, es ganz eigen zugehen müsse, wenn sie dasselbe doch wieder verwerfen müßte. Indessen die Dinge und die menschliche Vernunft selbst sind unvollkommen und aus diesem Grunde ist es wohl möglich, daß wir zwei entgegengesetzte Seiten an derselben Sache nach und

Digitized by Google

nach auffinden. Wir müssen also hören und untersuchen! —

Die Commission beginnt damit, den französischen Untersuchungsprozeß zu schildern, und die Bemerkung hinzuzufügen, daß sie selbst dessen gänzliche Beibehaltung nicht wünsche. Ich würde aufrichtig dankbar gewesen seyn, wenn es ihr gefällig gewesen wäre, dasjenige näher zu bezeichnen, was nach ihrer Erfahrung verwerflich ist. Da sie dies nicht gethan hat, so bleibt mir nur übrig, kürzlich diejenigen Hauptpuncte anzugeben, welche mir nicht gefallen wollen.

Das erste ist, die Feststellung des Thatbestandes, bei den auf frischer That entdeckten Verbrechen durch die Procuratoren oder deren Gehülfen, welche zwar nach der französischen Verfassung zu den Justizbeamten gerechnet werden, ihrer Verrichtung und Bestimmung nach aber Polizeibeamte, und auf jeden Fall die Ankläger der Verbrecher sind, weshalb es überaus unschicklich ist, daß sie den Beweis des einen der drei Hauptmomente der Verurtheilung selbst feststellen, und daß ein solcher Befund vor Gericht Beweiskraft hat.

Sodann sind nach meinem Urtheile die Fristen, Fatalien und Formalitäten allzusehr gehäuft, als daß darunter nicht die Hauptsache leiden sollte.

Digitized by Google

Ein einziger falscher Buchstabe in dem Namen des Angeklagten macht das ganze Verfahren null und nichtig. Ich weiß sehr wohl, daß eine solche Formularjustiz eine ganz unzertrennliche und unvermeidliche Folge desjenigen Verfahrens ist, welches das Materielle ganz ohne Controlle läßt, und desto ängstlicher in der Bestimmung des Formellen werden muß, um der Willkühr nicht alle Thore und Thüren zu öffnen. Eben darum aber hasse ich diese, wie jede andre Einrichtung, welche das Aeußerliche mehr, wie das Wesentliche, in Acht nimmt und dieses für jenes aufopfert. Mir gefallen die Schnürleiber nicht, welche zwar die Gebrechen der verwachsenen Menschen dem Auge verbergen, aber auch dem Gesunden den angemeßnen Gebrauch seiner Glieder, die Verdauung und die Circulation des Blutes behindern; und ich befinde mich besser in einem warmen Rocke, der zwar nicht meiner Taille, aber meiner Gesundheit, zuträglich ist.

Die zweimalige Erwägung der Zulässigkeit der Untersuchung vor dem Gerichtshofe erster Instanz und vor der Anklagekammer des Appellationshofes ist, wie mich dünkt, eine unnöthige Vervielfältigung der Proceduren. Dagegen ist die förmliche gerichtliche Entscheidung über die Zulässigkeit einer öffentlichen Anklage

gegen irgend ein bestimmtes Subject ein rühmenswerther und entschiedener Vorzug des französischen Prozesses vor dem preußischen. Wenn schon im Civilprozesse jeder Unterthan verlangen kann, daß ihn der Staat vor ganz ungegründeten Ansprüchen und gerichtlichen Vexationen sicher stelle; wie viel mehr muß im Criminalprozesse ein Jeder davor sicher gestellt werden, daß ihm nicht ohne zureichenden Grund der Vorwurf eines Verbrechens gemacht, und ihm nicht die Unannehmlichkeit eines Prozesses zugezogen werden dürfe, dessen Ausgang über seine persönliche oder bürgerliche Existenz entscheidet, ihn mit Kummer, Angst und Sorge überhäuft und unter allen Umständen seiner Ehre nachtheilig ist. Für einen Verbrecher erklärt werden, heißt in so weit der Menschenwürde und des Rechtsschutzes unwürdig erklärt werden. Es beweißt ein richtiges moralisches Gefühl, daß die Engländer eben diese Erklärung für wichtiger und erheblicher angesehen haben, als selbst den nachmaligen definitiven Spruch über die Schuld dessen, der einmal in die Reihen der Verbrecher gestellt worden ist; denn über jenes muß die große Jury, über dieses die kleine entscheiden. Auch in Frankreich ist eben dies Verhältniß anerkannt worden, indem

man über die Schuld zwar noch das Geschwornengericht sprechen läßt, aber das Urtheil über den Anklagezustand an die Appellationsgerichte verwiesen hat.

Nicht minder lobenswerth ist die nähere Verbindung des Straf- und Entschädigungspunctes, der Instruction des Criminal- und Civilpunctes, welche im französischen Prozesse bedacht worden ist, dagegen die preußischen Vorschriften, wie die Erfahrung lehrt, bei weitem nicht ausreichend sind.

Was mir hingegen den meisten Tadel zu verdienen scheint, ist gerade das, was die Commission als das Vorzüglichste im französischen Verfahren herausgehoben hat, nämlich die Wiederholung der ganzen Prozeßinstruction vor dem erkennenden Richter durch mündliche Verhandlung. Dies ist es, was einer näheren Prüfung unterliegen muß.

Man würde sehr irren, wenn man den französischen Criminalprozeß für einen reinen Anklageprozeß ansehen wollte. Es gründet sich zwar derselbe auf eine förmliche Anklage, eine Einleitung, deren unbestreitbarer Vorzug vor dem preußischen Verfahren bereits im vierten Abschnitte herausgehoben worden ist. Auf den Grund dieser Veranlassung aber schreitet sodann der In-

Digitized by Google

ſtructionsrichter ganz nach der Theorie des Unterſuchungsprozeſſes vor und bemüht ſich die Gewißheit des Thatbeſtandes und die Ueberführung des Angeklagten, durch deſſen Vernehmung, Abhörung der Zeugen, und Aufnahme aller ſonſtigen Beweismittel zu bewerkſtelligen. Gerade dieſe Verbindung des Anklage- und Unterſuchungsprozeſſes, von welchen jeder an ſeinem Orte gebraucht wird, iſt unſtreitig dasjenige Verfahren, welches allen Anforderungen genügt. Mit dieſer Unterſuchung fährt der Inſtructionsrichter ſo weit fort, bis die Acten zum Spruche in der Sache reif ſind. Denn obgleich der Spruch ſelbſt darauf nicht gegründet wird; ſo müſſen ſie doch alles dasjenige enthalten, worauf er gegründet werden könnte, weil es eben dieſe Acten ſind, worauf der öffentliche Ankläger demnächſt ſeine Beſchuldigung gründet und woraus er die Ueberführung des Angeklagten zu bewerkſtelligen ſucht. Sein Vortrag in der Aſſiſenſitzung iſt daher nichts andres, als eine Relation aus dieſen Acten; aber eine einſeitige, weil er daraus nur die Momente der Beſchuldigung entnimmt, es dagegen dem Defenſor des Angeklagten überläßt, ſeiner Seits die Momente der Entſchuldigung zu benutzen. Das mündliche Verfahren vor

Digitized by Google

den Assisen ist daher seiner Natur nach eine dramatische Wiederholung der ganzen Prozeßinstruction, welche bereits schriftlich verhandelt worden ist. Die Commission selbst hat diesen dramatischen Character der Verhandlung nicht in Abrede gestellt, vielmehr baut sie eben darauf verschiedene ihrer Argumente. Dies wäre nun recht sehr gut, wenn es darauf ankäme, die Richter zum Weinen oder zum Lachen, zum Haß oder zum Mitleiden, zur Verabscheuung oder Bewunderung zu bewegen, mit einem Worte, ihr Gefühl und ihre Leidenschaft aufzuregen. Es ist aber höchst nöthig das gerade Gegentheil hiervon zu bewirken; denn es soll ein Erkenntniß gefällt werden; die Vernunft soll Begriffe bilden, durch Scharfsinn das Gewisse vom Ungewissen, das Erhebliche vom Unerheblichen sondern, die Thatverhältnisse mit den gesetzlichen Merkmalen vergleichen, urtheilen, schließen, und von allem Andren abstrahiren, was nicht zu ihrem dermaligen Geschäfte gehört. Alles dies vermag sie nur, wenn sie ruhig überlegen und handeln kann; alles, was ihre Abstraction erschwert, ihre Ruhe stört, die Gegenstände untereinander wirft, sie unter die Gewalt der Gemüthsbewegungen, der Affecte und Leidenschaften versetzt und ihre Freiheit aufhebt, ist eben

Digitized by Google

darum ein Hinderniß der Gerechtigkeit, weil es das überlegte und richtige Urtheil der Vernunft hindert. Der Ausspruch, den sie in einem solchen Zustande thun muß, ist zwar immer noch ein Urtheil; auch kann der Staat es für ein gerichtliches Urtheil erklären. Aber ein gerechtes Urtheil kann es nicht seyn, oder doch nur zufällig seyn, in sofern die Vernunft und die Empfindung glücklicherweise einerlei Richtung erhalten haben. Aber die Gerechtigkeit darf davon nicht abhängig seyn. Nicht dem Zufalle soll der Unterthan die Entscheidung über sein Leben, seine Ehre, seine Unschuld, seine Menschenwürde unterwerfen müssen. Nur durch die Vernunft erhält der Staat das Recht; über Menschen richten zu lassen; nur die Vernunft erkennt die Grundsätze des Rechts, und vermag über die Anwendung der Gesetze auf einzelne Fälle zu urtheilen. Nur allein der Vernunft gebührt das Richteramt, und es darf ihr durch nichts streitig gemacht werden. Mithin muß im Prozesse Alles sorgfältig vermieden werden, was die ruhige Ueberlegung der Vernunft stört und ihre Wirksamkeit erschwert. Mithin ist jede Art dramatischer Vorstellung ein offenbarer Fehler der Prozeßordnung, und dasjenige Verfahren das zweckmäßigste, gerechteste und mensch-

Digitized by Google

lichste, welches geeignet ist, die Materialien, aus welchen die Vernunft ihr Erkenntniß zusammensetzen muß, in bestimmten und deutlichen Begriffen und Sätzen darzustellen. Denn Begriffe und Urtheile sind die einzigen Materialien, aus denen die Vernunft ihre Werke schafft. Je deutlicher die Begriffe, je bestimmter die Urtheile, desto richtiger sind ihre Schlüsse.

Das nun ist der wesentliche und hauptsächliche Vorzug der schriftlichen Verhandlung, daß nichts zu Papier gebracht werden kann, wovon nicht schon Begriffe und Sätze gebildet worden sind, und zwar wenn auch nicht immer deutliche, doch mindestens immer klare Vorstellungen. Denn nur dadurch ist es allein möglich, daß der Inquirent und Inculpat einander verstehen, daß der erstere die Aussage des letztern dem Papiere anvertrauen, und daß dieser das Protocoll des ersteren mit seiner Aussage übereinstimmend finden und genehmigen kann. Der urtheilende Richter hat also nicht erst selbst nöthig, die durch das Prozeßverfahren hervorzubringenden Vorstellungen zu Begriffen und zu Urtheilen in seiner Seele zu verarbeiten; sondern er findet in den Acten diese Materialien zu dem von ihm zu machenden Schlusse vorräthig, und vermag darum sich selbst und Andern über

die Regelmäßigkeit und Richtigkeit dieses Schlusses Rechenschaft zu geben, weil keine bloß dunklen Vorstellungen und Empfindungen mit unterlaufen und Vordersätze abgeben, deren Einfluß auf den Entschluß unbekannt und unberechenbar ist. Objective Zuverlässigkeit der Gerechtigkeit ist sonach nur durch die schriftliche Verhandlung zu erlangen. Es bleibt zwar möglich, weil Menschen keine Götter sind, daß Irrthümer sich in ihre Urtheile und Schlüsse einschleichen; aber es bleibt auch allemal, und ohne alle Ausnahme möglich, diese Fehler zu entdecken und nachzuweisen, da nicht das Mindeste, wodurch die Entscheidung hervorgebracht worden ist, verborgen werden kann, sondern Alles denjenigen vorgelegt werden muß, welche befugt sind, eine Prüfung anzustellen. Bei dem mündlichen Verfahren hingegen ist eine solche Prüfung ganz unmöglich, und eben so unmöglich jeder Nachweis der Gerechtigkeit des Erkenntnisses. Auf welchen Vordersätzen es beruht, ob solches klare oder dunkle Vorstellungen, ob Begriffe oder bloße Empfindungen sind, ob die Vernunft durch Vernunftschlüsse oder das Begehrungsvermögen aus Affecten und Leidenschaften das Erkenntniß zusammengesetzt hat, ob der Richter als ein vernünftiges Wesen nach den unwan-

Digitized by Google

delbaren Grundsätzen der Gerechtigkeit, oder als ein sinnliches Wesen nach den wandelbaren Regeln der sinnlichen Erkenntniß und Begierden, sich bestimmt hat; über alles das vermag der Richter sich selbst nicht zu vergewissern, noch viel weniger einem Andern darüber Auskunft zu geben. Und wenn er es vermöchte, so müßte doch seiner Versicherung unbedingter Glaube beigemessen werden; denn es ist nichts vorhanden, womit sie verglichen und wodurch sie beurkundet werden könnte. Die Subjectivität ist daher der unvermeidliche Character des mündlichen Prozesses und die Verpflichtung des Staats, sich selbst und dem Angeklagten dafür Bürgschaft zu geben, daß recht gerichtet werde, in ihm eine baare Unmöglichkeit.

Bedarf es noch einer weiteren Ausführung, daß die unmittelbare Erkenntniß, oder vielmehr Anschauung des erkennenden Richters, die Grundlage der größten Fehlerhaftigkeit und Ungerechtigkeit des Prozesses ist; daß die Gesetzgebung vielmehr die unerlaßliche Pflicht auf sich hat, die Instruction und das Erkenntniß der Rechtssachen gänzlich zu trennen; durch jene das Materiale für dieses bereiten zu lassen, wie einem Baumeister das Materiale zugebracht werden muß; die subjectiven Einmischungen des erkennenden Rich-

Digitized by Google

ters dadurch ganz auszuschließen, wie ein Baumeister nicht nach seiner Phantasie, sondern nach dem vorgeschriebenen Risse bauen muß; und durch diese Trennung selbst der Verpflichtung zu genügen, das richterliche Verfahren unter eine strenge Controlle zu setzen? Wohl haben unsre Vorältern dies erkannt, und um deswillen durch einen übereinstimmenden Gerichtsgebrauch das mangelhafte Gesetz ergänzt und verbessert. Denn das Gesetz untersagt dem inquirirenden Richter nicht, selbst das Erkenntniß zu fällen; aber ein übereinstimmender Gerichtsgebrauch hat es für eine Unbill erklärt, wenn der inquirende Richter sich solches erlauben und die Acten nicht verschicken wollte. Es ist ein regierender Grundsatz geworden, daß der inquirirende Richter nicht auch der erkennende seyn dürfe. (Kleins Annalen B. IX. S. 155.)

Dennoch behauptet die Commission, daß eine unmittelbare Erkenntniß des erkennenden Richters der angemessendste Weg sey, die Wahrheit zu finden, weil man schon im gewöhnlichen Leben sich verpflichtet halte, selbst zu hören und zu sehen, wenn man sich vollständig von der Beschaffenheit einer Sache überzeugen will. Jede Strafe setze die Gewißheit eines Verbrechens voraus, und jedes Verbrechen sey, als eine Erscheinung in

Digitized by Google

der Sinnenwelt, etwas Individuelles. Das, was es ist, sey es nur unter allen den dabei vorhandenen Umständen und Verhältnissen. Um gewiß zu seyn, daß diese sämmtlich beobachtet würden, bleibe nichts übrig, als den Vorgang in seiner ganzen Individualität dem Richter vorzustellen. Mithin sey die unmittelbare Anschauung des erkennenden Richters eine unerlaßliche Bedingung der Erforschung der Wahrheit, und eine Verhinderung dieser unmittelbaren Erkenntniß eben so viel, als eine Anordnung, den Angeklagten ungehört zu verdammen.

Da dies der Hauptbeweis der Commission ist, durch welchen nicht nur die Beibehaltung des öffentlichen Verfahrens, sondern auch des Geschwornengerichtes gerechtfertiget wird, so halte ich es für Pflicht, ganz in denselben einzugehen, ihn in seine Bestandtheile aufzulösen, deren Wahrheit genau zu untersuchen und darnach die Richtigkeit des Ganzen zu würdigen.

Jede Begebenheit in der Welt ist individuell; alle Umstände und Verhältnisse zu allem übrigen Existirenden machen ihr Wesen und scheiden sie aus dem ganzen Chaos der Erscheinung aus. Dies ist unleugbar. Aber folgt daraus, daß auch alle diese Umstände und Verhältnisse ohne Ausnahme berücksichtiget werden müssen, wenn es

Digitized by Google

auf die Beurtheilung und Abwägung der Strafbarkeit einer Handlung ankommt? Da bei eben dieser Beurtheilung nicht alle Seiten, nicht alle Verhältnisse erwogen werden sollen, unter welchen die Handlung eingereiht ist in das Reich der Zeitveränderungen, sondern nur diejenigen, wodurch ihr Verhältniß zur öffentlichen Sicherheit, zur Gesetzgebung des Staats bestimmt wird; so folgt, daß auch nur diejenigen Umstände der Handlung hierbei einer Berücksichtigung unterliegen dürfen, durch welche die Strafbarkeit und die Gerechtigkeit der Handlung bestimmt wird. Die Betrachtung aller übrigen Umstände und Verhältnisse ist nicht bloß überflüssig, sondern sogar schädlich, weil sie die Aufmerksamkeit von der Hauptsache abzieht und deren Würdigung fremde Bestandtheile beimischt. Das Gesetz giebt im Allgemeinen alle diejenigen Merkmale an, wovon die Strafbarkeit einer Unternehmung abhängig ist. Dies sind theils generelle Merkmale, welche den Begriff des Verbrechens überhaupt bestimmen, theils specielle, wodurch die einzelnen Arten von Verbrechen von einander unterschieden werden. Beide zusammen sind die Bedingungen der Strafbarkeit. Die Aufsuchung und Feststellung eben dieser Bedingungen, um darnach beurtheilen zu können, ob überhaupt eine Strafe, und welche

Digitized by Google

verwirkt worden sey; das ist der alleinige Zweck der Criminaluntersuchung. Was drüber, oder drunter ist, das ist vom Uebel!

Hieraus ist denn leicht zu ersehen, daß es gänzlich unrichtig ist, zu behaupten: die ganze Individualität der angeklagten Handlungen sey für den Richter von Wichtigkeit. Im Gegentheil, nur diejenigen individuellen Umstände, welche von den Gesetzen als die Merkmale des Verbrechens angegeben sind, gehen den Richter etwas an; nur darnach, ob dieselben vorhanden sind, oder wodurch sie ausgeschlossen werden, hat er zu forschen. Nach allen übrigen Umständen zu fragen, hat er weder eine Veranlassung, noch eine Befugniß; im Gegentheil er muß es zu vermeiden suchen. Es geht eben daraus ferner hervor, daß, weil nicht die gesammte Individualität der Begebenheit berücksichtiget werden darf, es auch gar nicht auf den Gesammteindruck ankommt, welchen die Begebenheit in ihrer ganzen Individualität erregt; sondern nur auf das zusammengesetzte Resultat, welches das Verhältniß der im Gesetze angegebenen, und in der Handlung dargestellten Merkmale ergiebt. Eine dramatische Wiederholung der strafbaren Bege-

Digitized by Google

benheit in aller ihrer Individualität, angenommen daß solche möglich wäre, würde daher nicht nur ganz nutzlos, sondern sogar zweckwidrig seyn. Im Gegentheil muß das Gedächtniß zunächst alle diejenigen Merkmale sich einzeln vorstellen, welche das Gesetz erfordert, und der Verstand muß untersuchen, ob ein jedes derselben vorhanden ist, oder ob Umstände vorhanden sind, welche das Gegentheil davon ergeben. Es müssen also die Umstände und Verhältnisse der That völlig zerlegt werden, um das Daseyn jedes einzelnen Merkmales zu ermitteln und nur nach Maaßgabe des Vorhandenseyns eines jeden einzelnen vermag die Vernunft das Gesetz anzuwenden, und aus dem Verhältnisse aller das Maaß der Strafbarkeit abzuwägen. Dies ist der einzig mögliche Weg des Verfahrens und der Auffindung dessen, was in dem Falle gerecht ist. Jedes andre Verfahren gestattet nur ein blindes Zutappen, ein ungefähres Dafürhalten, ein unüberlegtes Urtheil, ein rechtloses Orakel. Mithin darf der Staat, ohne Verletzung seiner Pflicht, kein Verfahren gestatten, welches eine solche Zergliederung der Begebenheit, eine Specification der Merkmale des Gesetzes, eine Beurtheilung jedes einzelnen, und die Abwägung des Resultats aller verhindert, oder gar unmöglich macht. Wenn

Digitized by Google

aber eben dies der Fall ist, wo die Begebenheit in aller Individualität wieder vorgestellt werden soll, wenn das Vorübergehende der Wahrnehmung eine deutliche Unterscheidung der einzelnen Merkmale, und ihre Vergleichung mit dem Gesetze unmöglich macht; so wird man abermals nicht in Abrede stellen können, daß das mündliche Verfahren für den Zweck der Gerechtigkeit gar nichts taugt, sondern daß es allein die schriftliche Verhandlung ist, die ihm entspricht, weil sie die einzelne Auffassung und Unterscheidung aller Umstände gestattet, dasjenige, was darüber ausgemittelt worden ist, fixirt, und der Ueberlegung diejenige Zeit und Ruhe vergönnt, ohne welche sie sich die Gründe ihrer Urtheile weder angeben, noch prüfen kann.

Diejenigen Merkmale, worauf es bei der Beurtheilung der Schuld und der Strafbarkeit ankommt, müssen allerdings in aller Individualität aufgefaßt und ausgemittelt werden, jedoch auch nur wiederum so weit, als es für den Zweck der Vergleichung ihrer Eigenschaften mit den im Gesetze angegebnen erforderlich ist. Was darüber hinaus liegt, geht ebenfalls die Untersuchung nichts an. Bei der Feststellung des Thatbestan-

Digitized by Google

des sowohl, als der Zurechnungsfähigkeit ist alles dasjenige gleichgültig, was den gesetzlichen Begriff des Thatbestandes und die Regeln der Zurechnung nichts angeht. Am auffallendsten ist dies bei der moralischen Zurechnung zu erkennen. Diese wird bestimmt durch die Entschließung zur Zeit des gefaßten Vorsatzes zur That, und zur Zeit deren Ausführung. Denn die Absicht eines jeden Criminalgesetzes ist allemal, welchem Systeme der Criminalisten man auch ergeben seyn möge, den Unterthanen einen Bewegungsgrund zu geben, der den Reiz überwiegen soll, dem zu Folge sie sich zu dem Gegentheile von dem entschließen würden, was der Staat beabsichtiget. Also nur alles das, was unmittelbar für den Willen des Angeklagten bestimmend gewesen ist, diesen Vorsatz zu fassen und die Furcht vor der angedrohten Strafe zu unterdrücken, darf bei der Criminaluntersuchung berücksichtiget werden. Was dem vorausgegangen ist, was mittelbar dazu beigetragen hat, den Thäter eines solchen Vorsatzes fähig zu machen; das gehört nicht ins Gebiet des Rechts, sondern in die Sphäre der Moral. Das Herz kann nur Gott richten, und der Staat überschreitet die Gränzen seiner Befugnisse und seiner Macht, wenn er sich anmaaßt, über mehr richten zu wol-

Digitized by Google

len, als über das äußere Recht. Nur in äußerst seltenen Fällen, und nur Behufs der Vertheidigung des Angeklagten kann hiernach die Ermittelung der Ausbildung, des Characters und der Denkungsart des Angeklagten von einigem Einflusse seyn. In diesen Fällen ist deren Ausmittelung ein Gegenstand der Untersuchung. In den allermeisten Fällen ist solches durchaus gleichgültig für den Richter; und wenn es dennoch eingemischt wird, so kann es nur den Erfolg haben, ihm das richtige Urtheil zu erschweren, oder durch Verrückung des Gesichtspunctes, ihm zu einem schiefen Urtheile zu verleiten.

Wäre die Vorstellung der ganzen Individualität des zur Untersuchung gezogenen Falles, und deren Beobachtung durch unmittelbare Anschauung in der That ein wesentliches Erforderniß der Gerechtigkeit bei der Ausübung der Criminaljustiz; so müßte jedwede Regierung, welche nicht mit Worten spielt und die ihre Unterthanen zu täuschen verschmäht, sofort alle Gerichtsstuben verschließen, und jede Untersuchung aller vorgefallnen Verbrechen aufgeben, wobei der Verbrecher nicht auf frischer That von der Obrigkeit selbst ergriffen wird. Nur das Verfahren des Generalgewaltigers, welcher den ergriffenen Deserteur oder Spion sogleich am nächsten Baume aufhän-

Digitized by Google

gen läßt, sobald die böse Absicht nicht abgelehnt werden kann, würde noch zu rechtfertigen seyn; aber jedes förmliche Criminalgericht wäre ein Betrug und ein blutiges Trauerspiel, in welchem nicht die Gerechtigkeit, sondern das blinde Fatum entschiede. Denn jede Handlung ist ein Theil der Zeit und unwiederbringlich wie diese. Wie du auch versuchst jene, durch Nachahmung nochmals vorzustellen, niemals vermagst du alle ihre Verhältnisse zur Zeit wieder hervorzubringen, ihre ganze Individualität zu wiederholen. Der Verbrecher vor den Schranken des Gerichts ist schon physisch nicht mehr derselbe, der er zur Zeit der That war, und alle Einflüsse des physischen Menschen auf den geistigen sind in beiden Zeitpuncten verschieden. Was damals da gewesen ist, als der Vorsatz gefaßt und die That ausgeführt wurde, wer weiß es, wer will es zu erschauen hoffen? Doch größer, ungleich größer noch ist die Verschiedenheit des geistigen Menschen in den erwähnten beiden Zeiten. Alles in seinen Vorstellungen, Absichten und moralischen Verhältnissen ist verändert. Um nur ein einziges von Allem zu erwähnen, weil es das wichtigste ist, so bedenke man, daß der Angeklagte, wenn er vor Gericht steht, die Begierde, den Affect, die Leidenschaft, durch welche er sich zur That

hinreißen ließ, nicht mehr hat, vielleicht sich kaum noch bewußt ist, sie gehabt zu haben. Welch ein ganz andrer ist der von Rache ergrimmte Mensch, indem er sein unglückliches Schlachtopfer ergreift, und der, welcher nach vollbrachter That in der Angst seines Herzens entweder sich selbst die Brust zerfleischt, oder jedes Mittel versucht, sich der verdienten Strafe zu entziehen! Reue oder Arglist, das sind die beiden Gemüthsstimmungen, welche meistentheils den vor Gericht gestellten Schuldigen beherrschen, welche aber beide einen ganz andren Menschen und eine ganz andre Individualität vor Augen stellen, als diejenige war, welche die That begleitete. Nicht anders verhält es sich mit den Umständen, durch welche die Ueberzeugung der Schuld oder Unschuld hervorgebracht, die Verübung der That selbst und deren Beschaffenheit erwiesen werden soll.

Diejenige Individualität, unter welcher eine vergangne Begebenheit geschehen ist, und welche doch nur von Einfluß auf die Beurtheilung der Hauptsache seyn kann, zur unmittelbaren Anschauung des Richters zu bringen, wenn sie einmal im Wechsel der Zeit vorübergegangen ist, gehört zu den unmöglichen Dingen. Unmögliches zu begehren ist eben so thöricht, als Unmögliches leisten zu wollen. Wenn der Richter die Begebenheit, um welche es sich han-

Digitized by Google

delt, nicht vor seinen Augen hat vorüber gehen sehen; so bleibt nichts übrig, als der historische Beweis und die Folgerung. Selbst die Beaugenscheinigung der zurückgelaßnen Spuren eines Verbrechens, so nöthig sie zur Feststellung des Thatbestandes ist, stellt nicht die Individualität der Begebenheit vor, sondern nur die Individualität derjenigen besondren Merkmale, welche in diesen Spuren enthalten sind. Hieher gehört auch die Ansicht derjenigen Documente, welche entweder selbst einen Theil des Thatbestandes ausmachen, oder als Beweisstücke gebraucht werden. Alles Andre, was solchergestalt nicht mehr wahrgenommen werden kann, was, ohne Spuren zu hinterlassen, vorübergegangen ist, muß bewiesen werden, sey es durch Geständniß, Zeugen oder durch die Zusammenstellung von Anzeigen. Welches Beweismittel aber auch gewählt werde, so bleibt es immer unmöglich, dem Richter dadurch eine unmittelbare Erkenntniß zu verschaffen; vielmehr liegt es schon in der Natur eines jeden Beweises, daß solcher nur eine mittelbare Erkenntniß bewirken kann. Denn es wird entweder durch Schlüsse aus dem Bekannten das noch Unbekannte gefolgert, oder es wird das letztere durch die Wiederholung derjenigen, welche das Geschehene selbst gesehen oder

gehört haben, und durch den Glauben an ihrer Wahrhaftigkeit, erkannt; immer kann die Erkenntniß nicht unmittelbar seyn.

Wenn mithin die Erkenntniß der ganzen Individualität eines vergangenen Vorfalles für die Criminaluntersuchung weder erforderlich, noch nützlich, noch möglich ist; und wenn die unmittelbare Erkenntniß des Geschehenen durch den, bei der Handlung selbst nicht gegenwärtigen, Richter gleich unmöglich ist: so fallen die hauptsächlichen Voraussetzungen, worauf die Commission ihren angegebenen Beweis gestützt hat, über den Haufen, und mit ihnen der Beweis selbst. Doch, wenn man auch die unmittelbare Erkenntniß der Begebenheit selbst aufgeben muß; so bleibt noch die unmittelbare Erkenntniß der Beweismittel, vornämlich die eigne Vernehmung des Angeklagten und der Zeugen übrig, welche der erkennende Richter selbst vornehmen kann, und vornehmen muß, um die Täuschungen zu vermeiden, welchen er bei der Vernehmung durch andre Gerichtspersonen ausgesetzt ist. Aber, frage ich, welches sind die Täuschungen, denen der erkennende Richter dadurch entgeht, daß er unmittelbar die in der Sache zu hörenden Zeugnisse vernimmt? Denn auch die Aussage des Angeklagten ist nichts andres, als ein Zeugniß, nur daß

Digitized by Google

es in eigner Sache abgelegt ist. Der Werth und die Richtigkeit eines jeden Zeugnisses wird aber bestimmt theils durch die Glaubwürdigkeit des Zeugen an sich, theils durch die Gewißheit, daß die Aussage selbst mit demjenigen übereinstimmt, was der Zeuge hat aussagen wollen. In der ersteren Hinsicht findet keine Verschiedenheit statt, wer auch der vernehmende Richter sey. In Hinsicht des zweiten Erfordernisses hingegen ist es klar, daß die erforderte Gewißheit sowohl in Betreff des Zeugen selbst, als des vernehmenden Richters vorhanden seyn muß. Rücksichtlich des Zeugen muß fest stehen, daß es ihm möglich gewesen seyn müsse, unter den obwaltenden Umständen alles dasjenige zu sagen, was er vermöge des redlichen Willens, die Wahrheit zu bekennen, zu verkünden hat. Auch in diesem Betrachte ist im allermindesten nicht abzusehen, wodurch die Vernehmung durch den erkennenden Richter irgend etwas vor der Vernehmung durch einen andren Deputirten des Gerichts voraus haben sollte. Die Commission selbst hat deshalb nichts anzuführen gewußt. Im Gegentheil lassen sich mancherlei Umstände und Ursachen anführen, warum in der Regel die Vernehmung durch einen besondren Gerichtsdeputirten Vorzüge vor der Abhörung vor versammeltem Gerichte haben muß. Denn jede Mittheilung der Gedanken eines Menschen an einen andern

kann nur dadurch bewirkt werden, daß der erstere vermittelst der Sprache, welche es sey, in dem letzteren dieselben Begriffe hervorruft, die er selbst sich vorstellt. Ohne Begriffe überall keine Mittheilung! Diese Begriffe müssen überdem wenigstens klar seyn, weil sie außerdem nicht von allen übrigen unterschieden werden könnten. Um aber gewiß darüber zu seyn, daß sie von allen andern unterschieden worden sind, reicht die Klarheit noch nicht hin, sondern die Begriffe müssen deutlich vorgestellt werden. Je mehr sonach die zu Vernehmenden im Stande sind, sich ihre Vorstellungen selbst zu verdeutlichen, desto größer wird die Zuverlässigkeit ihrer Aussage. Dieses Vermögen aber ist abhängig, theils von den subjectiven Seelenkräften des Erkennenden, theils von den äußeren Umständen, unter denen die Vernehmung geschieht, und welche dem freien Gebrauche jener Kräfte entweder günstig oder hinderlich sind. Die ersteren bleiben sich gleich, wo auch die Vernehmung erfolge; aber die Umstände sind sehr verändert, je nachdem die Vernehmung in öffentlicher Gerichtssitzung, oder vor dem Inquirenten vor sich geht. Denn Niemand wird in Abrede stellen, daß jeder Affect den freien Gebrauch der oberen Seelenkräfte stört. Die Ablegung eines Zeugnisses in einer Criminal-

Digitized by Google

angelegenheit ist ohnehin schon keine angenehme Sache und es wird sich Niemand darnach drängen. Aber das Verdrüßliche der Erfüllung dieser Bürgerpflicht wird durch die Oeffentlichkeit vermehrt, vorzüglich für Frauenzimmer. Ein dergleichen öffentliches Verfahren kann nicht ohne Ceremonie abgehen, noch ohne manchmalige Unterbrechung von Seiten der Zuschauer. Beides zieht die Aufmerksamkeit auf sich und von der Betrachtung des Gegenstandes der Aussage ab, so daß eine deutliche Entwickelung der Begriffe ungleich schwieriger ist, als bei einer geräuschlosen Vernehmung durch den Inquirenten. Selbst der Wechsel der Acte, deren Zuschauer jeder der abzuhörenden Personen ist, muß denselben Erfolg haben. Am allermeisten aber ist die Gegenwart des Angeklagten und seiner Angehörigen für die Unbefangenheit und Ruhe der Zeugen gefährlich. Sie wissen zwar auch bei dem schriftlichen Verfahren, daß ihre Aussage dem Angeklagten bekannt werden muß; und für den wahrhaften Zeugen wird überhaupt diese Rücksicht nicht sonderlich wirksam seyn, den Fall ausgenommen, wo die Rache des, seine Freiheit wieder gewinnenden, Angeklagten besorgt wird. Ist dieses, alsdann kann es nicht fehlen, daß der persönliche Anblick des Feindes stärker wirkt, als die bloße Vorstel-

Digitized by Google

lung des Verhältnisses zu ihm, weil nach den psychischen Gesetzen die Vorstellungen der Phantasie schwächer sind, als die sinnlichen Vorstellungen. Dieses Gesetz ist es, warum im Allgemeinen die Gegenwart des Angeklagten und der Seinigen zerstreuend, mithin nachtheilig auf die Ueberlegung der Zeugen wirken muß. Mit sehr seltenen Ausnahmen müssen dieselben mit jenen in irgend einem Verhältnisse gestanden haben, oder noch stehen. Die Vorstellung eben dieses Verhältnisses wird durch die persönliche Gegenwart zu der höchst möglichen Lebhaftigkeit gesteigert, und die Entstehung irgend eines, oder mehrerer Affecte unumgänglich bewirkt. Mitleiden, Erbarmen, Zorn, Verachtung, Haß, und wie die sich erzeugenden Gemüthsbewegungen sonst heißen mögen, sind aber nicht geeignet, die Ruhe und Sicherheit der Ueberlegung und die deutliche Entwickelung der Begriffe zu befördern, wovon die Zuverlässigkeit der Aussage abhängig ist. So wirkt also die Oeffentlichkeit der Vernehmung unmittelbar nachtheilig auf die Glaubwürdigkeit der Aussagen ein. Wichtiger scheint noch der mittelbare Nachtheil des mündlichen Verfahrens dadurch zu seyn, daß es eine Wiederholung der Vernehmung zu verschiedenen Zeiten und eine Vergleichung der Aus-

Digitized by Google

sagen unmöglich macht, weil das Ausgesagte durch die Schrift nicht bleibend gemacht worden ist. Wer selbst inquirirt hat, wird mir zugeben, daß unter allen Mitteln, hinter die Wahrheit zu kommen, für einen verständigen und erfahrnen Richter diese Wiederholung der Vernehmungen das fruchtbarste und angemessenste ist. Es würde ein ganz außerordentliches Gedächtniß dazu gehören, jede Aussage bis auf die kleinsten Umstände treu im Andenken zu behalten. Ein geschickter Inquirent wird um deswillen bei jeder neuen Vernehmung, indem er nach mehrern noch unbekannten Umständen fragt, allemal auch die Nachfrage nach einigen von denen einmischen, worüber der Abzuhörende sich schon früher ausgesprochen hat. Da alle diese Aussagen zu Papier gebracht werden, so vermag der Inquirent solche mit aller Muße zu vergleichen, jeden Widerspruch zu entdecken, und daraus die Veranlassung zu weiteren Nachforschungen zu nehmen, welche, wenn der Abzuhörende absichtlich gelogen hat, ihn nach und nach immer mehr in Widersprüchen verwickeln und ihn selbst seiner Lüge augenscheinlich überführen müssen. Wer nicht bestreitet, daß es der Zweck der ganzen Criminalunterſuchung sey, die Wahrheit zu ermitteln, und wer nicht

Digitized by Google

der Meinung ist, daß die Criminalbehörden die Verbindlichkeit haben, sich so viel vorlügen zu lassen, als es Jedem beliebt, der wird auch nicht in Abrede stellen, daß dasjenige Verfahren, welches ein so einfaches und sanftes Mittel darbietet, hinter die Lüge zu kommen, einen großen Vorzug vor dem habe, wobei solches unmöglich ist.

Von der Seite der Aussagenden wird man daher wohl nicht umhin können, das mündliche Verfahren dem schriftlichen nachzusetzen. Es bleibt uns noch übrig, uns umzusehen, wie es sich dieserwegen bei den vernehmenden Gerichtspersonen verhält. Ich werde mich hierbei zunächst an die eignen Grundsätze der Commission halten. Sie setzt vor allen Dingen zur Erlangung einer richtigen Wissenschaft gute Sinne voraus. Daß die inquirirenden Gerichtspersonen sehen und hören können, ist eben so nöthig, als es bei den in der Assisensitzung anwesenden Richtern erforderlich ist. Eine Ursache, warum die Augen und Ohren der letzteren besser seyn sollen, als die der ersteren, ist wohl nicht zu erfinden; und wäre es, so kann der inquirirende Richter sich so nahe setzen oder stellen, als er für nothwendig findet. Außer den Sinnen verlangt die Commission sehr richtig noch den Willen und die Kunst, die erlangte Wissen-

Digitized by Google

ſchaft vollſtändig, getreu und unverfälſcht mitzutheilen. Bevor es indeſſen zur Mittheilung kommen kann, iſt die eigne Auffaſſung, Vorſtellung und Begriffsentwickelung erforderlich. Die Commiſſion hat dieſes wahrſcheinlich nur um deswillen übergangen, weil ſie ſelbſt in dieſer Beziehung den Aſſiſenrichtern vor dem Inquirenten keinen Vorzug beimeſſen will, noch kann. Ich hingegen muß dem letzteren vor dem erſteren einen großen Vorzug beilegen. Denn gerade die Nothwendigkeit, in welcher er ſich befindet, die Ausſage ſo zu Protocoll zu bringen, daß der Vernommene in der ſchriftlichen Regiſtratur ſeine Depoſition wieder findet, nöthiget ihn unvermeidlich zur angeſtrengteſten und ununterbrochenſten Aufmerkſamkeit; während die Aſſiſenrichter ungehindert während der Verhandlung andren Gedanken Audienz geben können, und mehr oder minder geben werden, weil es jedem Menſchen unmöglich iſt, mehrere Stunden, zuweilen Tage lang mit ungetheilter Aufmerkſamkeit lediglich zuzuhören, und weil alle die Ceremonien und ſinnlichen Eindrücke, welche durch die Anweſenheit aller Betheiligten und des Publicums, auch bei dem allerernſthafteſten und gewiſſenhafteſten Manne, unvermeidlich erregt werden müſſen, die Aufmerkſamkeit zerſtreuen. Da ferner der Inquirent allein die Ver-

Digitized by Google

pflichtung auf sich hat, durch die Verhandlungen die Beschaffenheit des Vorfalles auszumitteln, und da er sich hierunter auf keinen Andren verlassen darf; so muß er alle seine Seelenkräfte zusammen nehmen, um sie der Sache zu widmen, und in alle Details derselben einzudringen; ein Bewegungsgrund, welcher den Assisenrichtern gänzlich abgeht, da jeder sich auf den andern, und alle auf den Präsidenten verlassen können. Man muß ein sehr schlechter Psycholog seyn, um die Wichtigkeit dieses Umstandes zu verkennen. Ueberdem bringt es die Natur der öffentlichen Verhandlung und ihr dramatischer Character mit sich, daß die Vorträge in zusammenhängender Rede erfolgen, in welcher jeder Sprechende dem Vorgetragenen diejenige Gestalt giebt, welche seinen Absichten entspricht. Es ist zwar jedem Assisenrichter gestattet, Fragen aufzuwerfen; allein zu geschweigen, daß die Rücksicht des Vorgreifens und der Vermeidung der Scheelsucht gar nicht selten den Mund schließen wird, immer können dergleichen Fragen doch nur Zwischenacte in der Haupthandlung seyn. Diese letztere bleibt dem Gutbefinden der vortragenden Personen überlassen, und das Gericht vermag nicht, demselben diejenige Richtung zu geben, welche allein dahin führen könnte, der Sache auf den Grund zu

kommen. Besonders hat der Angeklagte und sein Vertheidiger ein Interesse dabei, das Gericht von den ihnen nachtheiligen Umständen abzuziehen und andre Gegenstände unterzuschieben. Schon der Umstand, daß eine solche öffentliche Verhandlung ununterbrochen fortschreiten muß, daß keine beliebige Ruhepuncte gemacht werden können, daß der Aufmerksamkeit immer neue Gegenstände geboten werden, verhindert alle Ueberlegung während dem Verfahren und macht es zu einer schwierigen und selten zu lösenden Aufgabe, inzwischen zu bedenken, worauf es ankomme, wornach zu fragen sey, welche Widersprüche zu lösen sind und wie es anzufangen sey, den Lügner zum Geständniß der Wahrheit zu bringen. Während der Verhandlung ist keine Zeit zu gewinnen, irgend einen Begriff deutlich zu entwickeln; und wenn jene geendiget ist, so sind die Materialien, aus denen diese Entwickelung geschehen soll, zum großen Theil nicht mehr gegenwärtig. Nur was das Gedächtniß davon aufgefaßt hat, und wie es aufgefaßt worden ist, ist noch vorhanden; aber nicht die allermindeste Sicherheit, weder für die Vollständigkeit, noch für die Unverfälschtheit desselben. Im Gegentheil würde es alle menschlichen Kräfte übersteigen, vollständig, treu und ungetrübt Alles behalten zu haben, was vorge-

Digitized by Google

kommen ist; mithin kann auch das Erkenntniß in der Sache nicht auf dasjenige gegründet werden, was durch den Prozeß ausgemittelt worden ist, sondern nur auf dasjenige, was davon, und wie es in dem Gedächtnisse der Richter befindlich ist. Nicht die durch das Verfahren vorgestellte Sache, sondern lediglich die persönliche Vorstellung der Richter ist die Grundlage des Erkenntnisses, wobei die Unmöglichkeit der vollständigen und getreuen Uebereinstimmung beider evident ist.

Der Inquirent im Gegentheil wird durch Nichts gestört; keine Form hemmt ihn; Nichts übereilt ihn. Er kann zu jeder Zeit abbrechen oder eine Pause machen, um die erforderliche Ueberlegung anzustellen, die Sache und die Verbindung der einzelnen Aussagen zu überdenken und sich für das weitere Verfahren zu bestimmen. Eine formlose und möglichst vertrauliche Unterhaltung gewährt ihm das ungezwungenste Mittel, nach Allem zu fragen, was er zu wissen wünscht; und durch diese Fragen ist er ganz Herr der Richtung, welche die Verhandlung nehmen soll. Er kann zu jeder Zeit einlenken, wenn man ihn auf Dinge bringen will, welche die Sache nur verdunkeln können, und vermag das zum ausschließ-

Digitized by Google

lichen Gegenstande des Verfahrens zu machen, was Licht hineinbringen kann. Die Acten kommen seinem Gedächtnisse zu Hülfe, und, indem sie ihn verhindern, sich zu irren, geben sie dem Angeklagten und dem Staate die Sicherheit, daß das Erkenntniß nur darauf gegründet werden könne, was actenmäßig durch den Prozeß festgestellt worden ist.

Um eben diese Sicherheit zu haben, wird freilich noch vorausgesetzt, daß die Acten selbst wahr sind, d. h. daß ihr Inhalt ganz und gar mit demjenigen übereinstimme, was verhandelt worden ist. Diese Voraussetzung führt uns aber von selbst auf die Erörterung des letzten Erfordernisses, wodurch die Zuverlässigkeit der gerichtlichen Verhandlungen bestimmt wird, nämlich auf den Willen und die Kunst des Richters, dasjenige treu wieder zu geben, was er selbst in Erfahrung gebracht hat. Auch in diesem Puncte kann der Inquirent unmöglich den Assisenrichtern nachstehen. Denn diese letztern sollen ja in der öffentlichen Sitzung insgesammt Inquirenten seyn, müssen mithin mit diesem alle Eigenschaften gemein haben, und es ist nicht abzusehen, woher ihr besserer Wille und ihre größere Kunst sich herschreiben sollte, da der Inquirent auf ganz gleiche Art qualificirt, vereidiget und verpflichtet

seyn muß, der Wahrheit treu zu bleiben. Der Wille und die Kunst, das Erfahrne vollständig und treu wieder hervorzurufen und wieder zu geben, kann also auf keinen Fall bei dem Inquirenten geringer seyn, als bei den Assisenrichtern. Wer dagegen einwenden wollte, daß die letzteren den Willen und die Kunst der getreuen Mittheilung gar nicht bedürfen, weil sie, ein jeder nach seiner eignen Wissenschaft, sogleich selbst das Urtheil fällen, der würde ganz übersehen, daß allerdings ein jeder von ihnen, nach beendigter Sitzung, sich selbst alles dasjenige, was sein Urtheil bestimmen soll, wieder vorhalten muß, weil ein Urtheil nur eine Zusammensetzung von Begriffen ist, und weil ein zuverlässiges Urtheil nur aus deutlichen Begriffen gebildet werden kann. Welcher Assisenrichter daher sich bei der Abfassung des Erkenntnisses nicht alle diejenigen Momente wieder vorhält, wodurch er sich zu diesem Erkenntnisse bestimmen läßt; welcher sich nicht der Gründe desselben vollkommen bewußt ist und sich nicht wenigstens selber darüber Auskunft giebt; und welcher, um dies im Stande zu seyn, sich nicht von demjenigen, was er erfahren hat, deutliche Vorstellungen und Begriffe macht: der handelt nicht, wie ein vernünftiger Mensch handeln soll, geschweige denn wie ein gerechter Richter.

Digitized by Google

Leider verlangt das Gesetz hierüber von den Assisenrichtern keinen Ausweis; und daß es diesen nicht verlangt, und nicht verlangen kann, das ist es, warum das mündliche Verfahren noch Lobredner finden kann, warum dasselbe aber den Abscheu eines Jeden verdient, welcher durch diesen Deckmantel der gesetzlichen Präsumtion, oder vielmehr Anmaaßung, hindurch zu schauen vermag. Ohne sich das durch das Verfahren Ausgemittelte so gut, als es geschehen kann, wieder zu vergegenwärtigen, ist gar kein Urtheil gedenkbar. Der ganze Unterschied bei den Assisenrichtern und dem Inquirenten besteht also nur darin, daß von jenen nur jeder sich selbst die Recapitulation macht, und nur sich selbst dafür verantwortlich ist, dieses mit derjenigen Vollständigkeit und Deutlichkeit der Begriffe zu thun, welche er ohne Pflichtverletzung nicht verabsäumen darf; dahingegen der Inquirent, indem er seine Erkenntniß zu Jedermanns Einsicht zu Papier bringt, eben dadurch für seine Pflichterfüllung verantwortlich gemacht werden kann und wird. Deutliche Begriffe können und sollen die einen, wie der andre sich bilden; wer aber deutliche Begriffe hat, besitzt eben dadurch das Vermögen der Mittheilung derselben an Andre, mit denen er eine Sprache spricht. Wenn sonach die Kunst

der Mittheilung eingeschlossen ist, in dem Vermögen der deutlichen Vorstellung, und der Wille dazu in der Richterpflicht; so muß beides dem Inquirenten, der für die gewissenhafte Erfüllung seiner Amtspflicht dieselbe Präsumtion hat, als die Assisen, vollkommen beigemessen werden.

Wichtig, unendlich wichtig aber ist es, daß das Gesetz sich mit dieser Präsumtion in Rücksicht des Inquirenten keineswegs begnügt, wie es sich leider damit bei den Assisen begnügen muß, sondern daß dasselbe außerdem solche Controllen einführt, welche diese Präsumtion zu demjenigen Grade von Gewißheit bringen, welcher für historische Wahrheit erreichbar ist. Diese Controllen sind folgende:

1) Jedes Protocoll muß durch zwei vereidete Gerichtspersonen aufgenommen, oder die Stelle der zweiten durch zwei vereidete Schöppen ersetzt werden. Die Commission hat gerade daraus, daß die Gesetzgebungen verschiedener Länder sich in der Bestimmung dieser Form nicht gleich geblieben sind, den Beweis entnehmen wollen, daß diese ganze Vorschrift willkührlich sey. Allein dieser Schluß ist sehr übereilt, indem

es zwar jeder Gesetzgebung überlassen bleiben muß, wieviel sie nach der Localität zu dem Minimum hinzuzufügen für nöthig findet, aber die Beobachtung dieses letztern nicht von der Willkühr abhängig ist. Daß die Uebereinstimmung zweier unverwerflicher Zeugen einen vollständigen Beweis gebe, mithin die übereinstimmende Versicherung zweier unverwerflicher Gerichtspersonen einen gerichtlichen Beweis, ist Jedem bekannt, der sich in der Metaphysik des Rechts umgethan hat, obgleich der vollständige Beweis davon hier zu weit führen würde. Die Commission erinnert zwar hiergegen noch, daß der Protocollführer wegen seines Subordinationsverhältnisses zum Richter wenig Glaubwürdigkeit verdiene; allein die Subordination, welche unumgänglich statt finden muß, macht ihn noch nicht abhängig vom Richter, und nur in diesem Falle könnte man voraussetzen, daß er aus persönlicher Rücksicht zu einer Pflichtverletzung sich bewegen lassen könnte. Ueberdem aber beruht die Glaubwürdigkeit der Protocolle noch nicht allein hierauf; vielmehr muß

2) der Vernommene das Protocoll, welches in seiner Gegenwart laut dictirt und demnächst ihm zur eignen Durchlesung in die Hand gegeben, oder deutlich vorgelesen werden muß,

selbst genehmiget, die Uebereinstimmung des Inhalts mit seiner Aussage bestätiget haben, und zum Zeugniß dessen das Protocoll von ihm unterschrieben worden seyn. Alle dabei gemachten Erinnerungen müssen noch nachgetragen werden, und wenn der Vernommene nicht selbst leichtsinnig dabei Augen und Ohren verschließt; so kann eine Abweichung des Protocolles von der Aussage nicht wohl begegnen. Eben darum ist es auch gar nichts Wesentliches bei den Protocollen, ob die Aussage mit den eignen Worten des Vernommenen niedergeschrieben, oder im Protocolle anders gefaßt worden ist. Das Gesetz empfiehlt zwar das erstere an, um so viel möglich jede Verschiedenheit zu verhüten; aber die Commission legt auf diese Vorschrift ein weit größeres Gewicht, als sie verdient. Es ist eine Ermahnung an den Richter, der er nachgehen muß, so viel sich thun läßt; aber im Allgemeinen keine nothwendige Form, welcher der Richter wichtigere Zwecke aufopfern darf. Der Zweck der Protocolle ist die Vergewisserung der geschehenen Aussage. Es ist schon bemerkt worden, daß dies ohne deutliche, wenigstens klare Begriffe nicht geschehen kann. Es giebt aber

Digitized by Google

viele Menschen, besonders unter den ungebildeten Classen, welche so schwer von Begriffen sind, sich so dunkel, so verworren und so unbestimmt auszudrücken pflegen, daß es sehr schwierig ist, sie zu verstehen, und daß man mancherlei Fragen vorausschicken muß, bis man dahinter kommt, was sie wollen. Bevor der Richter selbst sich keine Vorstellung von dem machen kann, was zu Protocoll zu bringen ist, vermag er auch dieses nicht zu fassen; und wenn er auch alle seine Fragen und die Antworten wörtlich registriren lassen wollte, so würde dies weniger Nutzen bringen, als wenn er selbst den ausgemittelten Sinn der Aussage verständlich zu Protocoll bringt. Denn es würde dadurch nicht nur das laute Dictiren des Protocolles verloren gehn, worauf ich aus Erfahrung gar großen Werth lege; sondern es würde auch ein jeder Actenleser dieselbe Mühe anstellen müssen, um zu einer deutlichen oder doch klaren Erkenntniß des Sinnes zu gelangen, welche der Inquirent gehabt hat. Dieser Kraft- und Zeitaufwand würde aber verschwendet seyn, weil es eben die Deutlichkeit der Vorstellungen, und derjenigen Begriffe, in welchen jene enthalten sind, ist, welche vermittelst der Untersuchung hervorgebracht werden soll.

Digitized by Google

Dieser müssen die eignen Worte des Vernommenen, womit jene unverträglich ist, unbedenklich aufgeopfert werden. Denn jeder Begriff kann in der Rede auf mancherlei Weise ausgedrückt werden. Wie auch der Ausdruck sey, sobald er dieselben Merkmale angiebt, bezeichnet er auch denselben Begriff; und je mehr jene selbst unterschieden und genau angegeben werden, desto bestimmter und verständlicher wird dieser. Aus diesem Grunde verstehen gemeine und ungebildete Leute die Rede der gebildeteren sehr gut. Aus eben diesem Grunde darf auch ein Inquirent die unverständliche und gemeine Rede der Verbrecher nicht in seine Protocolle übertragen; sondern thut besser, ihre Begriffe in einem verständlichen und gebildeten Vortrage zu registriren. Nur Worte, Redensarten und Ausdrücke, deren Bedeutung dem Vernommenen unbekannt ist, und welche ihm deshalb unverständlich sind, dürfen nicht gebraucht werden. Ist aber dieses vermieden, so wird jener den besseren Vortrag der Sache im Protocolle sehr gut verstehen, und sich über dessen Uebereinstimmung mit seinen Erklärungen vollkommen auszusprechen vermögen. Hiernach stellt es sich als ein ganz falsches Vorgeben dar, wenn behauptet

Digitized by Google

wird, das schriftliche Verfahren lasse eine Einmischung der subjectiven Ansichten des Inquirenten zu. Vielmehr ist dasselbe das einzige Mittel, jede Subjectivität auszuschließen. Die Worte des Inquirenten können wohl zu Protocoll kommen; aber diese Worte müssen den Sinn der Aussagen ausdrücken und in diesem Betrachte als richtig anerkannt seyn. Dennoch gilt alles das, was bisher angeführt worden ist, nur von der Generaluntersuchung, nicht von der Vernehmung bei der Specialuntersuchung. Denn es ist

3) eine Grundregel des Criminalprozesses, daß der Angeklagte über alle Umstände, welche auf seine Schuld und Strafbarkeit einigen Einfluß haben, mehreremal, und wenigstens zweimal, nach Verlauf einiger Zeit, vernommen werden muß. Diese Wiederholung der Vernehmung ist darum nothwendig, damit durch die Uebereinstimmung der Aussage die Gewißheit hervorgebracht werde, daß der Aussagende nach seiner wahren Ueberzeugung gesprochen habe und daß er richtig verstanden worden sey. Kommen die Aussagen nicht ganz überein: so muß dem Grunde der Verschiedenheit nachgegangen und auch darüber volle Auf-

Digitized by Google

klärung beschafft werden. Soll diese Wiederholung also von Nutzen seyn; so muß nicht bloß die Möglichkeit, sondern sogar die Veranlassung gegeben seyn, die mehrfachen Aussagen auf das genaueste zu vergleichen. Weder das eine, noch das andre findet im französischen Verfahren statt. Es wird zwar nach demselben die Generalinquisition schriftlich verhandelt; aber diese Acten werden nicht von den erkennenden Richtern erwogen. Sie dienen nur dazu, um die Anklage sowohl vor der Anklagekammer als vor den Assisen zu rechtfertigen. Nur so weit der Procurator oder sonst Jemand sich ausdrücklich darauf beruft, findet eine Nachschlagung statt. Auch gestattet das rasch fortschreitende und unaufhaltsam drängende mündliche Verfahren vor den Assisen keine Vergleichung. Für den erkennenden Richter sind daher diese Acten der Generaluntersuchung verloren, welche ihrer eigentlichen Bestimmung nach nur die Manualacten des öffentlichen Anklägers werden. Im preußischen Prozesse hingegen können die Referenten nicht umhin, die ganzen Acten durchzulesen, die Protocolle zu vergleichen und wenn sie darin Abweichungen finden, welche bei der Entscheidung nicht gleichgültig sind, deren Aufklärung zu

Digitized by Google

veranlassen. Außer diesem Hauptzwecke der mehrfachen Vernehmungen wird dadurch zugleich noch ein andrer Zweck erreicht, der nur durch die Theilung der Absichten zu erlangen ist, in welcher jede Vernehmung geschieht. In der Generaluntersuchung ist es darauf abgesehen, das Daseyn der Begebenheit und ihrer Umstände, so wie den Urheber derselben und seine Gehülfen auszumitteln. Diese Ausmittelung ist der Hauptzweck der Verhandlungen, wobei es daher nur darauf ankommt, die dazu dienenden Notizen zu sammeln und dergestalt aufzuklären, daß man völlig übersehen kann, worauf es bei der Sache in aller Hinsicht ankommt. Dagegen geht die Absicht der Specialuntersuchung dahin, alles dasjenige, was durch die Generaluntersuchung in Erfahrung gebracht worden ist, nunmehro auch zur völligen Gewißheit zu bringen. Es ist deshalb erforderlich, daß der Angeklagte nicht nur seine früheren Aussagen bestätige, sondern daß nunmehro auch jeder Zweifel über das Mißverständniß oder die Zweideutigkeit seines Ausdruckes gehoben werde. Um deswillen verordnet das Gesetz, daß der Inquirent den

ganzen Hergang der Begebenheit mit allen ihren Umständen in lauter einfache Artikel zerlegen muß, deren keiner mehr als ein einziges Merkmal enthalten, und überdem, bei Strafe der Nullität, weder suggestif noch verfänglich seyn darf; daß diese dem Angeklagten einzeln vorgehalten, und seine Antworten darauf wörtlich niedergeschrieben werden sollen. Mich bedünkt, daß eine größere Gewißheit der Wahrheit und Vollständigkeit der Verhandlungen durch Nichts auf der Welt zu beschaffen, und eben deswegen auch dieser schriftliche Act des Prozeßverfahrens durch nichts zu ersetzen sey, am allerwenigsten durch ein oberflächliches mündliches Verfahren. Wenn die preußische Criminalordnung gestattet, bei unwichtigen und einfachen Gegenständen, die eine leichte Uebersicht gestatten, dieser mühsamen Handlung eine andre dadurch zu substituiren, daß der Inquirent aus den Acten eine vollständige Geschichtserzählung ausarbeitet, und solche dem Angeklagten zur Erklärung vorlegt; so halte ich, meines Theils, diese Abkürzung, für sehr zweckmäßig unter folgenden Einschränkungen:

a) daß nicht bloß auf die Größe des Verbrechens, sondern auch auf die Einfachheit der

Handlung und der Ausmittelung derselben Rücksicht genommen werde.

b) daß nur bei denen Personen, welche lesen können, und denen diese Species facti einige Tage zur Durchsicht zugestellt werden kann, dieselbe gestattet werde, und daß

c) überhaupt nicht der Inquirent, sondern das Collegium bestimme, welches Verfahren zu beobachten sey.

Bei dieser Gelegenheit müßte der Decernent schon die Acten genau prüfen, um die nachmaligen Resolute zu vermeiden, welche anjetzt die Referenten öfter zu erlassen genöthiget sind, als bei gehöriger Aufmerksamkeit geschehen könnte. So viel den Angeklagten anlangt, ist hierdurch auf alle Weise dafür gesorgt, daß seine Aussage deutlich, vollständig und wahr dem Gerichte überliefert werde. In Betreff der Zeugen aber sind zwei Fälle zu unterscheiden; entweder ihre Aussagen stimmen sowohl unter sich, als mit den Behauptungen des Angeklagten überein; oder sie widersprechen sich in Umständen von Erheblichkeit für das Urtheil. Im ersteren Falle ist durchaus keine Veranlassung, ihre Vernehmung zu wiederholen. Wenn solches gleichwohl nach dem französischen Prozesse geschehen muß, weil die Assisen nun ein-

Digitized by Google

mal durchaus nichts mit Acten zu thun haben sollen; so ist das eine offenbare Belästigung des Publicums und eine nutzlose Vergeudung von Zeit und Geld. Kommen aber erhebliche Widersprüche in den Zeugenaussagen vor, so muß deren anderweitige Vernehmung erfolgen, und, wenn auch dadurch die Bewandniß der Sache noch nicht aufgeklärt wird, die Confrontation versucht werden, wovon sogleich mehr. Endlich

4) wird der Inquirent noch dadurch controllirt, daß der Defensor bei allen entscheidenden Verhandlungen zugegen seyn und das Protocoll mit vollziehen muß. Hieher rechne ich alle Zeugenvernehmungen und die Verhöre in der Specialinquisition. Dagegen den Defensor auch schon bei den Verhören in der Generalinquisition zuzulassen, ist ganz unstatthaft, weil es bei dieser noch nicht auf die Feststellung der Gewißheit, sondern nur erst auf die Einziehung glaubwürdiger Nachrichten ankommt; die Anwesenheit des Defensors würde dabei nur stören. Da indessen die Vernehmung der Zeugen häufig schon bei der Generaluntersuchung nothwendig wird; so muß auch dem Angeklagten gleich forne herein die Befugniß der Wahl eines Defensors bekannt gemacht und dieselbe beachtet werden. Völlig einverstanden bin ich mit

Digitized by Google

der Commission, daß die Vorschriften der Criminalordnung, wornach bei geringeren Verbrechen weder die Zuordnung, noch die Bekanntmachung der Befugniß zur Wahl eines Vertheidigers geschehen, und der erwählte Vertheidiger seine Defension mündlich zu Protocoll geben soll, auf keine Weise gerechtfertiget werden kann. Das Recht der Vertheidigung ist ein angebornes und heilig. Denn wenn der Staat, als Ankläger, mit einem Unterthan vor die Gerichtsschranken tritt; so hört die Gleichheit des Rechts auf und der Staat wird Richter in seiner eignen Sache, sobald er der Vertheidigung seines Gegners das mindeste Hinderniß in den Weg legt. Es ist auch gar nichts damit gesagt, wenn man vorgiebt, daß der Inquirent von Amtswegen eben sowohl die Vertheidigungsgründe, als die Anschuldigungen des Angeklagten wahrnehmen müsse. Zweien Herren kann Niemand dienen; noch viel weniger nach zwei entgegengesetzten Bewegungsgründen handeln und verfahren. Der Staat hat die Pflicht auf sich, die Verbrecher zu verfolgen; diese Pflicht setzt er durch seine Criminaljustizbeamten in Ausübung; die letzteren vertreten also in dieser Beziehung die Stelle des Staats, und haben die Verbindlich-

Digitized by Google

keit, alle Mühe anzuwenden, die Verbrecher zu überführen und dem Strafgesetze zu unterwerfen. Dabei sind sie zwar allerdings verpflichtet, gewissenhaft zu Werke zu gehen, mithin auch nichts von demjenigen zu verheelen, was sie über die Angelegenheit in Erfahrung gebracht haben, gleichviel ob es zur Be- oder Entschuldigung des Angeklagten dient. Aber ein Bestreben, die Momente der Vertheidigung aufzusuchen ist unverträglich mit dem pflichtmäßigen Bestreben, den sich der öffentlichen Strafe entziehenden Verbrecher, zu überführen. So zeigt es auch die Wirklichkeit, und darum muß dem Angeklagten, welcher sich nicht selbst vertheidigen kann oder will, neben dem Inquirenten noch einen andren Sachverständigen zu wählen freistehen, durch welchen die Mittel der Vertheidigung ausgemittelt und ins Licht gestellt werden. Eben derselbe ist denn auch der natürliche Controlleur des Inquirenten bei allen Handlungen, welche nicht bloß zur Erkundigung, sondern zur Feststellung der Schuld dienen sollen. Daß aber die von demselben schriftlich auszuarbeitende Vertheidigung den erkennenden Richtern wörtlich vorgetragen werde, wie die Commission verlangt, ist weder nothwendig, noch nützlich. Sie meint zwar, daß nur da-

Digitized by Google

durch die Nachlässigkeit der Arbeit, welche gegenwärtig bei den Prozessen unvermögender Personen so oft sichtbar werde, verhindert werden könne, wenn der Ehrgeiz und die Ruhmsucht durch den öffentlichen Vortrag der Defensionen einen Sporn erhielten, sich Lob und Beifall zu erwerben. Allein ich kann nicht viel auf den Erfolg von Dingen geben, deren Bewerkstelligung durch unlautere Motive erfolgen soll. Nach gedruckten Nachrichten sollen auch am Rhein die Vertheidigungen der Armen gar häufig sehr dürftig ausfallen. Unstreitig ist es das sicherste in allen Stücken, auf das Pflichtgefühl der Menschen zu rechnen, und nur zu verhüten, daß solches nicht durch entgegenstehende Rücksichten unterdrückt werde. Dies aber veranlaßt der Staat, wenn er entweder seinen Beamten zumuthet, dergleichen mühsame Arbeit außer ihren gewöhnlichen Amtsarbeiten zu fertigen, oder gar den Advocaten, die vom Staate keine Besoldung erhalten und sich ihr Einkommen durch die Anwendung ihrer Zeit und Kenntnisse verdienen müssen, die Defensionen in Armensachen unentgeltlich zu arbeiten. Ist die Vertheidigung ein nothwendiger Bestandtheil des Criminalprozesses und hat der Staat die Verpflichtung zur Tragung der Cri-

Digitized by Google

minalkosten überhaupt; so kann er sich auch der verhältnißmäßigen Honorirung der Defensionen nicht entbrechen. Erfüllt nur der Staat hierunter seine Verbindlichkeit; so werden auch die Defensoren ihre Schuldigkeit thun. Ein andrer Grund, den die Commission angiebt, daß nämlich die Referenten die Gründe der Defension nur stückweis in ihren Vortrag aufnehmen und alsdann in der Art vorbringen, wie es der Zusammenhang und der Gesichtspunct ihrer eignen Arbeit, den sie natürlich hervorheben, mit sich bringt, betrifft eigentlich nur einen Mißbrauch der Referenten, welchen die Criminalordnung untersagen muß. Denn so wie der Inhalt der Acten, zwar auszugsweise, aber der Sache nach, vollständig und zusammenhängend, dem urtheilenden Collegio erzählt werden muß, eben so muß es sodann auch mit dem Inhalte der Vertheidigungsschrift gehalten werden. Nur der Schmuck des Vortrages, die Ausführungen, welche nicht bestritten werden, und alles, was nicht die Rechtsbegriffe betrifft, sondern nur das Gefühl in Bewegung setzt und ein gründliches Urtheil stört, muß weggelassen; das zur Sache Gehörige aber in möglichst einfachen Sätzen angeführt werden. Die Rechte des Staats und des Angeklagten müssen auch

darin gleich seyn und dem Angeklagten nicht gestattet werden, für sich das Gefühl der Richter in Anspruch zu nehmen, während die Behauptungen des Staats nur ihrer Vernunft vorgelegt werden. Bei einem mündlichen Verfahren, wo der öffentliche Ankläger und die Zeugen persönlich zum Richter sprechen, darf solches auch dem Defensor nicht verweigert werden. Bei dem zweckmäßigeren schriftlichen Verfahren aber, dessen ganze Tendenz dahin geht, dem erkennenden Richter alle Materialien des Erkenntnisses in deutlichen Begriffen vorzulegen, darf auch die Vertheidigung keine Ausnahme machen.

Von welcher Seite und aus welchem Gesichtspuncte ich daher die Sache habe ansehen mögen; so habe ich doch noch nicht einen Grund ausfindig machen können, welcher für das mündliche, und gegen das schriftliche Verfahren spräche. Alles, was bis hieher in Ueberlegung gezogen worden ist, fordert ganz entschieden die Beibehaltung des letzteren, und die Verwerfung des ersteren. Der Beweis, welchen die Commission für jenes hat führen wollen, hat bei näherer Untersuchung gerade dazu gedient, dessen Unsicherheit, Mangelhaftigkeit, Willkührlichkeit und Subjectivität ans Licht zu bringen. Doch

sind noch einige Nebenbetrachtungen übrig, welche in jenen Hauptbeweis mit verflochten, und bisher übergangen worden sind, um die logische Ordnung der Untersuchung nicht zu unterbrechen. Sie dürfen indessen nicht ganz übergangen werden, um die Beurtheilung der Gründe der Commission nicht einem Vorwurfe auszusetzen.

Bei der Anwendung der Strafgesetze, sagt die Commission, kommt es nicht bloß auf äußerliche Thatsachen an, sondern auch die inneren Zustände der Seele des Verbrechers müssen berücksichtiget werden, weil durch die Absicht und die Willensfreiheit die rechtliche Zurechnung bestimmt wird. Diese inneren Zustände sind nicht unmittelbar zu erkennen, sondern nur durch Schlüsse von dem Aeußeren auf das Innere zu ermitteln, und können folglich nur alsdann mit vollständiger Zuverlässigkeit beurtheilt werden, wenn alle äußeren Verhältnisse erwogen, und besonders in einer Totalanschauung zusammengefaßt werden. Hierbei ist vor allen Dingen zu erinnern, daß der Vorsatz und die Willensfreiheit eines jeden Verbrechers, wie allen Rechtsverständigen bekannt ist, nicht ausgemittelt, nicht bewiesen werden dürfen, weil sie bei jedem vernünftigen Menschen vorausgesetzt werden müssen. Nur der Nachweis ihrer Abwesenheit, und damit zugleich der Unzu-

Digitized by Google

rechnungsfähigkeit, findet statt, und steht jedem Angeklagten frei. Behufs der Entschuldigung findet allerdings auch ein künstlicher Beweis durch Schlüsse statt, und der Angeklagte, welcher die Abwesenheit der Freiheit oder des Vorsatzes bei der That nicht unmittelbar darthun kann, muß deshalb Umstände anzeigen und erweisen, welche ergeben, daß die That nicht mit Absicht, oder nicht mit Freiheit begangen worden. Eben diese Umstände können aber keine andren seyn, als diejenigen, welche der That vorausgegangen, oder mit ihr zugleich vorhanden gewesen sind. Die nachfolgenden Umstände können nur allein dann etwas erweisen, wenn sie nothwendige Folgen der Unzurechnungsfähigkeit gewesen sind und einen unfehlbaren Schluß nach dem Verhältnisse von Wirkung auf Ursache zulassen. Schon aus diesem Grunde sind daher die Umstände zur Zeit der Untersuchung gleichgültig, und aus der Kenntniß derselben sind keine Entscheidungsgründe zu entnehmen. Die nicht mehr vorhandenen Umstände aber, welche wirklich von Einfluß sind, können durch unmittelbare Anschauung nicht erkannt werden, sondern nur durch Beweis. Man wird also wohl zugeben müssen, daß durch die Anschauung bei der Untersuchung für den Zweck der Gerechtig-

keit des Erkenntnisses nichts zu erholen ist; sondern daß eine gar gewaltige Verwechselung gemacht wird, wenn man aus den anschaulichen Verhältnissen zur Zeit der Untersuchung einen Schluß sich erlaubt, der nur auf die Umstände zur Zeit der Entschließung und Vollbringung der That gegründet werden darf. Eben deswegen ist auch das persönliche Benehmen der abzuhörenden Personen bei der Vernehmung für den Zweck, daraus auf die Zurechnungsfähigkeit zu schließen, ganz gleichgültig. Denn die Gemüthsstimmung der Vernommenen ist zur Zeit der Abhörung eine ganz andre, als zur Zeit der That, wie dies schon früher bemerkt worden ist. Wenn die Commission daher auf die Anschauung dieses Benehmens der abzuhörenden Personen einen ganz besonders großen Werth für die Erkenntniß der individuellen Beschaffenheit der That legt; so verwechselt sie ganz offenbar abermals die Zeiten und die Zwecke. Für den angegebnen Zweck ist aus diesem Benehmen gar nichts zu entnehmen; aber für einen ganz andren Zweck ist dasselbe allerdings nicht ganz gleichgültig, nämlich für die Glaubwürdigkeit der Aussagen. Da jeder Mensch die Rechtsvermuthung der Wahrheit für sich hat; so verdient auch jede Aussage den Glauben aller übrigen, in so weit nicht dagegen

auszumitteln ist, daß der Erzählende die Wahrheit weder wissen kann, noch verkünden will. Von seiner Kenntniß muß jeder gerichtlich Vernommene selbst den Grund angeben, und hieraus, so wie aus den sonst bekannten Verhältnissen muß beurtheilt werden, ob er das Ausgesagte wissen konnte. Ob er aber auch die Wahrheit sagen wollte, das kann mit Gewißheit Niemand bestimmen, weil ihm Niemand ins Herz sehen kann. Aus den bekannten Verhältnissen allein läßt sich solches nicht bestimmen, weil sich nicht behaupten läßt, daß außer diesen bekannten Motiven nicht noch andre unbekannte auf den Willen eingewirkt haben. Aus der Erfahrung wissen wir indessen, daß alle Affecte und Leidenschaften, welche die Seele beherrschen, bei einiger Stärke, auch gewisse Erscheinungen im Körper hervorbringen. Wo sich daher diese Erscheinungen zeigen, da gilt der Schluß, es könne wohl auch diejenige Gemüthsstimmung obwalten, welche den freien Willen verhindert, die Wahrheit zu bekennen. Ich sage absichtlich: es könne, weil der Schluß: es müsse, ganz unrichtig seyn würde, da der Obersatz ein bloßer Erfahrungssatz ist und es möglich seyn kann, daß dieselbe Erscheinung auch aus andren unbekannten Ursachen entstanden ist. Doch schon die Wahrscheinlichkeit des Daseyns eines Bewe-

Digitized by Google

gungsgrundes zur Verleugnung der Wahrheit ist hinreichend, um die Glaubwürdigkeit der Aussage zu schwächen, und um deswillen für die Ueberzeugung des erkennenden Richters wichtig. Das ist der Grund, warum das Benehmen der Abzuhörenden bemerkt werden muß. Soll aber daraus irgend ein Schluß gerechtfertiget werden; so ist vor allen Dingen erforderlich, daß die Erscheinung selbst gewiß und außer Zweifel gestellt sey. Wir sehen uns daher hier mit einemmale wieder auf dem Puncte, von wo aus überhaupt die Theorie des Beweises beurtheilt werden muß. Da wir nun schon oben uns überzeugt haben, daß die subjective Erkenntniß des Richters die Entscheidung auf keine Weise bestimmen dürfe, sondern daß die Entscheidungsgründe objectiv gewiß seyn müssen; so kann auch in diesem Stücke die Festsetzung der Thatsache der in Rede stehenden Erscheinungen in keinem Falle von der subjectiven Anschauung des erkennenden Richters allein abhängig gemacht werden, sondern es muß objectiv wahr seyn, daß es so sey. Alle objective Wahrheit unter Menschen beruht auf Vernunftregeln, und diese können nur vermittelst der Begriffe ausgedrückt und angewendet werden. Mithin dürfen nur diejenigen Erscheinungen, von deren Wahrnehmung der Richter

sich wenigstens eine klare Vorstellung zu machen vermag, bei der Beurtheilung der Glaubwürdigkeit in Betrachtung gezogen werden; alle übrigen Erscheinungen dagegen, wovon dies nicht möglich ist, müssen unberücksichtiget bleiben, und deren Beachtung führt zur Willkühr und Ungerechtigkeit. Wenn nun alles das, wovon der Mensch eine klare Vorstellung hat, auch Andren mitgetheilt, und durch diese Mittheilung von Andren in gleicher Klarheit erkannt werden kann; so sieht man wohl, wie sehr recht Feuerbach hat zu behaupten: „Was eine schriftliche Verhandlung den „Augen des Richters verbirgt, das sind meisten„theils jene für die Sinne so mächtigen, für den „Verstand so zweideutigen, schwankenden und „trügerischen Wahrzeichen, Gestalt, Miene, Ton „und so weiter, des Angeklagten oder Zeugen; „was hingegen der bedächtige, die reine feste „Wahrheit suchende, Verstand als sichere Basis „seinen Urtheilen über Wahrheit oder Unwahrheit „einer Thatsache zum Grunde legen wird, alles „dies mag auch in einem treuen Protocolle voll„ständig und genügend zusammengefaßt werden.“ Es ist das Dilemma vorhanden: entweder die fraglichen Erscheinungen gestatten eine klare Vorstellung oder nicht; im ersteren Falle lassen sie

ſich treulich zu Protocoll verzeichnen und dadurch zur Kenntniß des erkennenden Richters bringen, im andren Falle dürfen ſie nicht bemerkt, noch beim Erkenntniſſe beachtet werden. Weil aber es unmöglich iſt, daß der erkennende Richter, wenn er ſelbſt die Vernehmung bewirkt, darauf nicht achte, und weil er dadurch in die Gefahr gebracht wird, ſein Urtheil durch dunkle und trügeriſche Vorſtellungen beſtimmen zu laſſen, worüber er keine vernünftige Rechenſchaft geben kann; eben darum darf der erkennende Richter nicht ſelbſt der vernehmende ſeyn. Auf Anſchauung, wenn es auch eine Totalanſchauung wäre, darf kein Urtheil über das Recht, und über das Wohl eines Andren, gegründet werden. Nach Anſchauungen und Empfindungen handelt das Thier; der Menſch nach Vernunft.

Alſo, höre ich die Commiſſion ſagen, muß die Gewißheit derjenigen Erſcheinungen, wovon die Rede iſt, lediglich auf der Verſicherung der inquirirenden Gerichtsperſonen beruhen? — Und warum nicht? aus welchem Grunde iſt zu vermuthen, daß ſie eine Unwahrheit regiſtriren werden? aus welchem Grunde verdienen dieſelben weniger Glaubwürdigkeit, als die Aſſiſenrichter? „Der „erſte Verdacht, den der Richter bei der In-

„ſtruction eines Criminalfalles faßt, iſt ſchwer zu „verlöſchen;“ wendet die Commiſſion ein. Ich beſtreite die Richtigkeit dieſes Satzes bei gebildeten und erfahrnen Richtern. Allein angenommen, daß er richtig ſey; hat die Commiſſion überſehen, daß derſelbe nichts für ſie, aber viel gegen ſie beweiſt? Denn wenn nach dem franzöſiſchen Verfahren alle Aſſiſenrichter zugleich Inquirenten ſind, was haben ſie denn vor den preußiſchen Inquirenten voraus, von jenem Verdachte nicht eingenommen zu ſeyn? Würde nicht gerade darum die Trennung der Verrichtungen der unterſuchenden und erkennenden Gerichtsperſonen erſt recht wünſchenswerth werden, damit jene von dieſen controllirt werden können? Warum die Regiſtratur über das Benehmen der abgehörten Perſonen denenſelben nicht mit bekannt gemacht und zur Unterſchrift vorgelegt werden könnte, wie die Commiſſion vermeint, vermag ich nicht einzuſehen. Vielmehr halte ich dafür, wie es ſich ganz von ſelbſt verſtehe, daß eine ſolche Bemerkung in das Vernehmungsprotocoll ſelbſt gehöre, dem Abgehörten mit bekannt gemacht, und ihm frei geſtellt werden müſſe, darüber alle Erinnerungen oder Aufklärungen vorzubringen, welche er für gut findet.

Noch findet die Commiſſion einen Nachtheil

des schriftlichen Verfahrens darin, daß die Aufmerksamkeit des Richters zwischen dem Inquiriren und der Abfassung des Protocolles getheilt, und der lebendige Gang des Verfahrens durch diese Redaction selbst unterbrochen wird. Ein solches lebendiges Fortschreiten der Handlung ist freilich für eine dramatische Vorstellung, wie in den Assisen, unumgänglich nothwendig; aber für eine gründliche Criminaluntersuchung sehr entbehrlich, welche ungemein dabei gewinnen wird, wenn der Richter bei jedem erheblichen Abschnitte einen Ruhepunct macht, sich selbst und dem Abzuhörenden Zeit zur Ueberlegung gestattet, und die Vermengung und Verwechselung mehrerer Gegenstände der Vernehmung vermeidet. Die vorgegebne Theilung der Aufmerksamkeit aber ist ganz unerfindlich. Denn bei der Generaluntersuchung, wo es nur auf die Einziehung von Nachrichten ankommt, fragt der Inquirent so lange, bis ein Gegenstand der Vernehmung ihm soweit klar geworden ist, daß er ihn zu Papier bringen kann, ohne sich durch die Abfassung des Protocolls zu unterbrechen. Bei der Specialinquisition hingegen ist schon durch die Abtheilung der vorzulegenden Fragen jede Störung der Aufmerksamkeit verhindert.

Die Commission gesteht zwar selbst zu, daß

das mündliche Verfahren, weil dasjenige, was dadurch ausgemittelt worden ist, nicht fixirt wird, keine materielle Controlle zulasse; sie findet aber auch hierin etwas Gutes, indem es dadurch unmöglich gemacht wird, daß andre Behörden sich einen Eingriff in die Rechtspflege erlauben, mithin die Unabhängigkeit der Justiz dadurch gesichert wird. Dieses Argument heißt sprüchwörtlich: das Kind mit dem Bade ausgießen, oder mit andren Worten: weil die Gerechtigkeit schon gemißbraucht worden ist, lieber gar keine Gerechtigkeit im Lande zu dulden; und weil die Acten es möglich machen, daß auch andre Behörden dieselben einsehen können, lieber alle Acten abzuschaffen. Dabei braucht man länger nicht zu verweilen.

Gegen den Einwand, welcher von Mehrern dem mündlichen Verfahren gemacht worden ist, daß es selbst einem gebildeten, und in solchen Dingen geübten Manne nicht möglich sey, mit vollständiger Aufmerksamkeit dem ganzen Vorgange, oft mehrere Tage hindurch, zu folgen, und aus allen den mannigfaltigen, verwickelteu und widersprechenden Vorträgen, die sich unaufhaltsam drängen, unterstützen, aufheben oder beschränken, eine zusammenhängende, erschöpfende und treue Vorstellung sich zu machen; wenn er gewissenhaft ist,

Digitized by Google

zu behaupten, daß ihm nicht Vieles entschlüpft, Vieles dunkel geblieben sey, und Vieles außer allem Zusammenhange dastehe; und gewiß zu seyn, ob ihm nicht wesentliche Glieder des Zusammenhanges und erhebliche Umstände entfallen sind: dagegen hat die Commission im Wesentlichen nichts geantwortet, als daß es bei dem schriftlichen Verfahren nicht besser sey, weil auch bei diesem doch nur die Referenten mit Muße die Acten durchgehen und prüfen, hingegen alle übrigen Mitglieder des Gerichts eben so schnell als bei den Assisen, nach Anhörung der Relationen ihre Urtheile fassen und aussprechen müßten. Eine kleine Verschiedenheit zu beachten, scheint nicht der Mühe werth gehalten worden zu seyn; mir aber erscheint sie wichtig genug, um angeführt zu werden. Sie besteht darin, daß die Referenten alles zur Sache ganz und gar nicht Gehörige weglassen, daß sie das übrige in seine natürliche Verbindung bringen und durch eine geordnete, zusammenhängende und möglichst kurze Darstellung die Aufmerksamkeit fesseln, aber nicht ermüden, beschäftigen, aber nicht belästigen, zusammenhalten, aber nicht zerstreuen. Die klaren oder deutlichen Begriffe, woraus das Urtheil zusammengesetzt werden muß, brauchen nicht erst von den Zuhörern gebildet zu werden, sondern werden schon durch

Digitized by Google

die Referenten geliefert, und jene können ihr ganze Seelenkraft nun auf deren Vergleichung und Abwägung wenden. Sie können also, wie sie sollen, nach Vernunftgründen sprechen, und brauchen sich nicht dem Gefühle zu überlassen. Auch ich brauche mit der Commission nicht darüber zu streiten, ob es wahr sey, was sie vorgiebt, daß in der Regel das erste Gefühl das richtige sey. Es verlangt mich nach keiner Justiz, die in der Regel gerecht ist; sondern nach einer solchen, die immer gerecht seyn muß, so weit es Menschen erzwingen können. Um deswillen soll und darf nicht das Gefühl nach Anschauungen, sondern die Vernunft nach Gründen entscheiden, und zu Gericht sitzen.

Wichtiger ist das Argument, welches die Commission aus der Einheit des Raumes und der Zeit, in welcher vor den Assisen Alles vereiniget ist, was über die Beschaffenheit der Sache Auskunft zu geben hat, entnommen hat. In Ansehung der Vernehmung des Angeklagten sowohl, als der Zeugen, in so fern deren Abhörung den Zweck hat, durch die Angabe ihrer Wissenschaft, durch die Entwickelung ihrer Vorstellungen und durch die Festhaltung ihrer Aussagen, dasjenige zu ermitteln und zur äußeren Kunde zu bringen,

Digitized by Google

was in ihrem Gedächtnisse darüber vorhanden ist, vermag ich zwar aus dieser Einheit keinen Vortheil für die Erforschung der Wahrheit abzusehen. Im Gegentheil muß hier die Anwesenheit andrer Personen stören, der unaufhaltsame Fortgang der Verhandlung übereilen und die Feierlichkeit der Handlung zweckwidrig geniren. Das ist schon mehrmals dargethan worden; und es ist hier nur noch zu erinnern, daß, wenn, wie es im französischen Prozesse geschieht, die Einheit des Raumes und der Zeit zu einem Erfordernisse der Verhandlungen gemacht wird, daraus der Nachtheil entsteht, daß der erkennende Richter keine Ergänzung der Instruction und weitere Verfolgung der noch unberücksichtigten Spuren verfügen kann, sondern sich mit derjenigen Ausmittelung begnügen muß, welche die zur Stelle geschafften Beweismittel verstatten. Aber wenn es sich nicht um die Vernehmung, sondern um die Gegeneinanderstellung der genannten Personen handelt; alsdann ist es unstreitig nützlich, daß Alles und Jedes zusammengebracht werde, was zu der verlangten Aufklärung beitragen kann. Alle Confrontationen haben den Zweck, irgend Jemanden zu einer Angabe zu bewegen, welche ohne dieses Hülfsmittel nicht zu erlangen ist, weshalb die Confrontation auch als eine Art psychischer Tortur

von jeher angesehen worden ist, und vermieden werden muß, so lange der Zweck noch auf andre Art erreicht werden kann. Kann dies aber nicht geschehen, alsdann muß dieser Act auch so zweckmäßig, als möglich vorgenommen werden. Der Erfolg ist darauf berechnet, daß der mit der Wahrheit Zurückhaltende, entweder durch die Erinnerung an specielle Umstände für sein Gedächtniß, oder durch den persönlichen Vorwurf der Lüge von demjenigen, der das Gegentheil behauptet, für seinen Willen eine bisher noch nicht gehabte Veranlassung erhält, mit der Sprache herauszugehen, oder endlich, daß durch die Lebhaftigkeit des Wortwechsels derselbe hingerissen wird, sich zu verrathen. In allen diesen Beziehungen muß es natürlich in der Regel Vortheil bringen, die Confrontationen nicht einzeln vorzunehmen, sondern alle diejenigen, deren Gegeneinanderstellung erforderlich ist, einander auf einmal gegenüber zu stellen. Da ferner die Confrontation eine Art von geistiger Tortur ist, so muß es zweckmäßig seyn, den Eindruck des Actes durch die Feierlichkeit desselben zu erhöhen, welches nicht angemeßner geschehen kann, als dadurch, daß derselbe in feierlicher Gerichtssitzung vor dem versammelten Collegium vor sich geht. Die Anwesenheit des Publicums dagegen ist nur nicht no-

Digitized by Google

thig, sondern wird vielmehr öfter von nachtheiligem Einflusse seyn, wovon die Gründe schon angegeben sind. Zu diesem kommt indessen noch die, allerdings vermeidbare, Unannehmlichkeit für die Zeugen, oft ungerechte und harte Vorwürfe öffentlich ertragen zu müssen, gegen welche das Gesetz nicht immer schützen kann. So schloß ein Vertheidiger in der Fualdesschen Sache seine Rede, nachdem er alle Kennzeichen eines verdächtigen Zeugen aufgeführt hatte, damit, zu sagen: mit einem Worte, ein Zeuge, wie Madam Manson. Noch viel weniger folgt aus der Feierlichkeit des Actes, daß darüber keine Registratur zu den Acten kommen dürfe. Es ist keineswegs nöthig, daß jedes gesprochene Wort registrirt werde; aber der ganze Gang der Unterhaltung, jede erhebliche Aeußerung, besonders das Resultat der Gegeneinanderstellung und die endliche Versicherung eines Jeden muß durch das Protoll der Vergessenheit und der Veränderlichkeit entzogen, und dieses Protocoll, wie gewöhnlich, vorgelesen und vollzogen werden.

Somit hätte ich denn den ganzen Beweis, wodurch die Commission den Vorzug des öffentlichen und mündlichen Verfahrens für die Justizpflege hat erweisen wollen, genau nach allen Bestandtheilen durchgegangen und dadurch die Ueber-

Digitized by Google

zeugung gewonnen, daß weder die Oeffentlichkeit noch die mündliche Verhandlung der Rechtsverwaltung irgend einen Gewinn bringt; sondern daß im Gegentheil jene durch Störung nachtheilig wird, diese, um ihrer Controllosigkeit und nothwendigen Subjectivität willen, verabscheuungswürdig ist. Daß, zum wenigsten, dieses Verfahren nicht genügend ist, um die Wahrheit zu ermitteln, das zeigt der französische Prozeß durch die That. Denn derselbe begnügt sich keineswegs mit diesem Verfahren; sondern die eigentliche Untersuchung, die Ausmittelung des Verbrechens und des Verbrechers läßt derselbe durch den Instructionsrichter schriftlich ganz so vornehmen, wie es bei uns durch den Inquirenten geschieht. Aber jener Prozeß wird mit sich selbst dadurch inconsequent, daß er eben diese Acten nun lediglich zur Benutzung des öffentlichen Anklägers stellt, daß dieselben für den erkennenden Richter ganz verloren gehn, und eine Vergleichung der Ergebnisse der General- und Specialuntersuchung nicht statt findet. Wie wenn beide sich widersprechen? wenn in der letzteren widerrufen wird, was in der ersteren zugestanden war? Das französische Gesetz enthält keine Regeln für diesen Fall, und braucht sie nicht, weil die Richter in subjectiver Unfehlbar-

keit nach dunklen Gefühlen entscheiden. Es ist ihm nur darum zu thun, daß irgend Etwas für Recht erklärt werde; aber keineswegs, daß Recht auch Recht bleibe.

Außer dem juridischen Erfolge des Prozeßverfahrens hat aber die Commission dasselbe noch von der politischen Seite betrachtet, und aus dessen Einflusse auf das öffentliche Leben, so wie umgekehrt aus den Verhältnissen der Zeit und des bürgerlichen Zustandes zur Rechtspflege, Gründe entnommen, ihre Meinung zu rechtfertigen. Gewiß ist dieses sehr löblich! Denn wenn gleich die Gerechtigkeitspflege um ihrer selbst willen vorhanden ist, und ihr Hauptzweck immer die Beschaffung der Gerechtigkeit selbst seyn muß; so bewegt sie sich doch im Staate, und ihre äußere Bewegung darf darum der Wirksamkeit der übrigen Einrichtungen im Staate, und dem öffentlichen Wohle keinen Eintrag thun. Vielmehr muß auch die Justiz, so viel mit ihrem Hauptzwecke verträglich ist, jenen förderlich zu werden, sich gestalten. Unter den Gründen, welche in dieser Beziehung von der Commission aufgestellt worden sind, befinden sich mehrere, von denen auch ich glaube, daß Niemand ihr Gewicht verkennen könne. Es

giebt aber auch einige, denen ich nicht beizustimmen vermocht habe. Ich werde jene zuerst zuerst zusammenstellen.

Es ist ein Recht des Gemeinwesens, führt die Commission an, daß die Hauptuntersuchung über die Schuld oder Unschuld eines Angeklagten öffentlich erfolge, weil die Frage, ob ein Staatsbürger ein Verbrechen begangen habe, und welche Strafe er dem gemeinen Wesen büßen muß, keine Privat-Angelegenheit ist. Die Nothwendigkeit der Publicität ruht in der Eigenschaft einer allgemeinen Angelegenheit, welche schon der Römer mit seinen publicis judiciis treffend bezeichnete.

Diese Oeffentlichkeit gewährt die allgemeine Beruhigung für Alle, im Falle einer Anklage, nur nach den Vorschriften der Gesetze behandelt zu werden, und keiner willkührlichen und grausamen Begegnung ausgesetzt zu seyn, welche das Geheimniß verbergen kann.

Mit vollem Herzen unterschreibe ich dies. Wenn aber die Commission bei dieser Gelegenheit die Zweckmäßigkeit der Vorschriften der preußischen Criminalordnung §. 285—297. beurtheilt, und behauptet, daß dadurch der Willkühr des Inquirenten Thor und Thür geöffnet werde; so

muß ich entgegnen, daß die §. 290. und 296. ausreichend zu seyn scheinen, um willkührliche Grausamkeit zu entfernen. Ob aber sonst diese Vorschriften ganz zweckmäßig sind, und ob überhaupt jene Anwendung der Tortur unstatthaft sey, gehört eigentlich nicht hierher. Bloß beiläufig erwähne ich daher, daß es mir ebenfalls eine überspannte Empfindelei zu seyn scheint, gegen alle Zwangsmittel zu declamiren, durch welche verstockte, listige und boshafte Verbrecher, welche im höchsten Grade verdächtig sind, genöthiget werden, ihre Uebelthaten einzugestehen und die Mitschuldigen anzugeben. Ist Sicherheit der Zweck des Staats, und deren Gewährung die Pflicht der Regierung, so verabsäumt diese ihre Schuldigkeit, wenn sie nicht dafür sorgt, daß die gemeingefährlichen Verbrecher der verwirkten Strafe unterworfen werden, sondern zuläßt, daß dieselben sich durch anderweite unerlaubte Mittel der Strafe entziehen, wohin die Lügen vor Gericht doch offenbar zu rechnen sind. Ist der Staat überhaupt berechtiget und verpflichtet, gemeinschädliche Handlungen durch Androhung physischer Uebel zu verhindern; so ist er auch befugt, das Lügen vor Gericht solchergestalt zu verpönen. Dabei ist nur vorauszusetzen, daß

a) die Lüge selbst außer Zweifel gestellt, und

b) daß dieses durch richterliches Erkenntniß entschieden sey,

c) endlich daß die Strafe selbst keinen bleibenden Nachtheil verursache.

Was Hymmen hierüber in seinen Beiträgen B. IV. S. 202. angeführt hat, verdient die größte Berücksichtigung.

Sehr wahr hingegen ist es, daß die Oeffentlichkeit allein dem Angeklagen jene Ehren-Restitution für die in Zweifel gezogne Unschuld gewährt, auf die er ein vollkommnes Recht hat; und zwar nicht bloß im Falle einer gänzlichen Freisprechung, sondern selbst einer Bestrafung, damit derselbe nicht für schlechter gehalten werde, als er wirklich ist. Denn die Eröffnung einer Untersuchung kann nicht verborgen bleiben; aber das nicht öffentlich publicirte Erkenntniß wird nicht bekannt. Eine höchst übertriebene Empfindelei nennt es die Commission, dagegen die Unbequemlichkeit in Anschlag zu bringen, die dem wirklich Strafbaren aus der öffentlichen Bekanntmachung seiner Strafe zuwächst, und um deswillen eine sonst wohlthätige Einrichtung aufzugeben. Wer sich nicht entblödet hat, das Gemeinwesen zu beleidigen, der kann sich auch nicht

Digitized by Google

beschweren, demselben gegenüber gestellt zu werden. Seine Ehre leidet darunter nicht, denn nicht durch die Strafe, sondern durch das Verbrechen wird dieselbe befleckt. In so weit seine Familienangelegenheiten für die Untersuchung von Einfluß sind, kann auch deren Verheimlichung die Oeffentlichkeit nicht ausschließen, weil deren Erwähnung nur Mittel zum Zwecke ist, und der Zweck nicht um des Mittels willen aufgeopfert werden darf.

Es giebt eine große Classe von Schuldigen, welchen die Strafe erst durch die Oeffentlichkeit zum Uebel wird, so wie umgekehrt viele Schuldigen in der Oeffentlichkeit allein die Strafe finden, welcher sie sonst entgehen würden. Dies tritt allemal bei der vorläufigen Freisprechung ein, indem die Fälle, wo eine solche Untersuchung wieder aufgenommen wird, ihrer Seltenheit wegen gar nicht in Anschlag kommen können. Das natürliche Rechtsübel, welches nothwendig mit einer dergleichen Lossprechung verknüpft ist, liegt in dem Verdachte, den die Untersuchung begründet hat. Dieses Uebel aber erhält erst durch die Oeffentlichkeit seine eigentliche Bedeutung. Eben dies gilt von den Geldstrafen, welche die Reichen erlegen müssen, oder von den Verweisen, welche mächtige Beamten

sich zuziehen. Es ist ein Vorzug der öffentlichen Rechtspflege, daß zuweilen ein ernster Blick des Volks sich gegen solche Menschen wendet, die, obschon zur Strafe längst reif, dennoch dem Arme der Gerechtigkeit nicht erreichbar sind.

Wohl dem Volke, wo mehr als das Gesetz, und auch da, wo dieses nicht zu fürchten ist, die öffentliche Meinung gescheut wird. Nur in dem geselligen Kreise blüht und gedeiht die gute Sitte, wo Tugend und Laster da, wo es darauf ankommt, auch öffentlich bei ihrem Namen genannt werden. Denn die Kraft des Wortes ist mächtig, wie bei dem Einzelnen, so bei dem Volke! Unstreitig giebt es keinen zuverlässigeren Schutz gegen eine ungerechte Berücksichtigung des Ansehns der Person, gegen den Einfluß eines mächtigen Angeklagten, oder mächtiger Beschützer, als gerade die Oeffentlichkeit der Verhandlung. Es ist aber viel werth, daß das Volk die lebendige Ueberzeugung erhalte, wie kein Ansehn vor dem Gesetze schütze, und der große Dieb so gewiß hängen müsse, als der kleine.

Wenn die Strafen im Staate ihren Endzweck erreichen sollen, so muß die Ueberzeugung unter den Einwohnern obwalten, daß jede verbo-

Digitized by Google

jene Handlung gewiß ihren gerechten Lohn finde; daß aber auch die Strafe nur die nothwendige Folge der Gesetzübertretung sey. Die Verpflichtung zu einer sorgfältigen Untersuchung vor der Anordnung der Strafe hat indessen die unvermeidliche Folge, daß die Vollbringung der That und die Zufügung der Strafe in der Zeit so weit auseinander gehen, daß die gewöhnliche Vorstellungsweise sie nicht mehr in der Verbindung, als Ursache und Folge, zu denken vermag. Daher kommt es, daß selbst die Hinrichtungen keine Abschreckung vor der That mit sich führen, vielmehr ganz andre Empfindungen dadurch erregt werden. Es ist mithin erforderlich, um den beabsichtigten Eindruck hervorzubringen, die böse That mit allen ihren begleitenden, gräßlichen Umständen und allen schrecklichen Folgen wieder dem Publicum in öffentlicher Verhandlung zu vergegenwärtigen, und damit die Vorstellung des furchtbaren Ernstes der richterlichen Untersuchung und der unparteiischen Abwägung des gesetzlichen Lohnes der That zu verbinden, welcher durch das Erkenntniß verkündet wird. Nicht bloß der Zweck der Abschreckung vor solcher That wird dadurch erreicht, sondern die Gesinnung der Gerechtigkeit selbst wird dadurch im Volke erregt und befestiget, indem auf diese

Digitized by Google

Weise die Verbindung der Gerechtigkeit des Lebens und der Justiz, nicht bloß dem Glauben und der Einsicht der Individuen des Volks überlassen, sondern zur sinnlichen Ueberzeugung und Erkenntniß gebracht wird.

Die Vorstellung, daß die Strafurtheile nicht willkührlich erfolgen, sondern dadurch bloß dem Gesetze Genüge geschehe, wodurch allein der Zweck des Beispieles und der Besserung erreicht werden kann, vermag nur dadurch befestiget zu werden, wenn die nämlichen Mittel, welche den Richter zum Erkenntniß führen, auch den Bürgern mitgetheilt werden; wenn sie dadurch in den Stand gesetzt werden, den Zusammenhang zwischen der Strafe und der Handlungsweise zu erkennen.

Dadurch, daß es Jedermann im Volke möglich gemacht wird, das offen vor ihm liegende Verfahren des Richters zu prüfen, bethätigen die Gerichtshöfe nicht bloß ihre eigne Integrität, sondern auch ihre Achtung vor dem Volke; und die Regierung beweist demselben ihr Vertrauen. Sie hat den Gewinn davon, weil das Vertrauen durch Vertrauen erwiedert wird. Sie erhebt dadurch den Bürger in seiner Selbstachtung, welche die edelste Quelle der Tugend ist; denn durch die Oeffentlichkeit der

Digitized by Google

Rechtspflege giebt der Staat zu erkennen, daß es ihm nicht allein um die Gerechtigkeit zu thun sey, sondern auch um die Anerkennung des Volkes, wie er dieser Verbindlichkeit ein Genüge leiste.

Dadurch wird endlich der Sinn des Volks für die öffentlichen Angelegenheiten, und für das Gemeinwesen genährt und angefacht. Auf diesem Sinne beruht die Vaterlandsliebe und das Daseyn des Staats selbst in der Stunde der Gefahr.

Bedarf es noch mehrerer Bewegungsgründe, um anzuerkennen, daß die Oeffentlichkeit der Criminaljustizpflege eine unerlaßliche Anforderung der Staatsweisheit sey? Ich habe diese herrlichen Ausführungen der Commission zwar nur auszugsweise, aber so viel möglich mit ihren eigyen Worten angeführt, und es scheint mir unmöglich, daß darnach sich noch irgend Jemand gegen die Oeffentlichkeit der Criminaljustizpflege erklären könnte.

Doch sey man nicht zu rasch in der Schlußfolgerung! Der eigentliche Act, in welchem die Justiz verwaltet wird, in welchem sie ihre gesetzliche Macht ausübt, das ist der, wo der erkennende Richter sich von allen Umständen der That informirt, und nachdem er dieselben mit den Merkmalen des Gesetzes verglichen hat, den Aus-

Digitized by Google

ſpruch deſſelben verkündet. Die Unterſuchung, die Erkundigung nach jenen Umſtänden, iſt nur eine Vorbereitung. Alſo auch nur jene Handlung, nicht dieſe, braucht öffentlich zu ſeyn. So will es auch der franzöſiſche Prozeß, indem die Unterſuchung durch den Inſtructionsrichter im Stillen geführt wird, und nur die Information des erkennenden Richters öffentlich geſchieht. Allein darin fehlt jener Prozeß, daß er dieſe beiden Theile des Prozeſſes auseinander reißt und die Verbindung trennt, in welcher ſie der Sache nachſtehen. Der erkennende Richter, welcher die Pflicht auf ſich hat, aus allen Kräften die Wahrheit zu erforſchen, um darnach das Recht zu handhaben, muß ſich nicht auf den Procurator und Defenſor hierin verlaſſen, ſich nicht dabei beruhigen, was dieſe für gut finden, aus den Unterſuchungsacten anzuführen, und wie ſie es anführen; er muß ſelbſt erforſchen, was durch die Unterſuchung ausgemittelt worden iſt. Die Rollen müſſen alſo gänzlich vertauſcht werden; der Richter muß laut vortragen, was er in den Acten gefunden hat, was durch die Unterſuchung ausgemittelt worden iſt, wie nach dieſer Ausmittelung die That, von allen Zuſätzen entkleidet, nackt und einfach erſcheint. Der öffentliche Ankläger und der Angeklagte mit ſeinem Vertheidiger, welche

Digitized by Google

mit Ruhe und Ueberlegung ihre Erklärungen bereits zu den Acten gegeben haben, können dabei nur als Controlleurs des Richters gegenwärtig seyn, daß er wahr und vollständig referire. Hierdurch wird auf die allernatürlichste Weise das Prozeßverfahren sachgemäß bestimmt.

Alles, was zur Feststellung der Thatumstände, selbst das, was zur Feststellung derjenigen Zweifel gehört, welche der Ausdruck und die Auslegung des Gesetzes zuläßt, mithin die ganze General- und Specialuntersuchung, so wie die Vertheidigung muß schriftlich verhandelt, und dadurch der Veränderlichkeit und Vergessenheit entzogen werden; diese ganze Untersuchung geschieht, zwar nicht im Geheimen, aber doch im Stillen; nach beendigter Untersuchung aber wird das vollständige Ergebniß derselben durch eine richterliche Person zusammengestellt, geordnet, und in öffentlicher Sitzung, vor Jedermanns Ohren und in Gegenwart des Anklägers, des Angeklagten und seines Vertheidigers verlesen, denen jede Erinnerung frei steht, nur keine die Thatsachen oder den Rechtspunct nicht be-

Digitized by Google

treffende Reden; nach vollbrachter Information des gesammten Gerichts, vollendet der Referent in geheimer Sitzung seine Relation durch Entwickelung des rechtlichen Gesichtspunctes, und das Gericht faßt seinen Beschluß; aber dieser wird in dem öffentlichen Sitzungssaale sogleich bekannt gemacht, und das vollständige Erkenntniß, mit den Gründen, demnächst acht Tage öffentlich ausgehangen. Auf die Publication des Erkenntnisses zweiter Instanz erfolgt auf gleiche Weise.

Durch ein solches Verfahren wird allen Anforderungen genug gethan, sowohl denen des Rechts, als denen der Politik. Jenes wird dadurch gesichert vor gefährlicher Unzuverlässigkeit, Subjectivität und Willkühr; diese erlangt, was sie verlangt: Oeffentlichkeit alles dessen, was die Entscheidung bestimmt, und dieser Entscheidung selbst. Die ganze Verschiedenheit dieser Oeffentlichkeit von der französischen besteht darin, daß die letztere auf dramatischen, jene auf epischen, oder eigentlich auf einfach historischen, Wege erlangt wird.

Welche von diesen beiden Vorstellungsarten den meisten Eindruck auf das Gefühl mache,

Digitized by Google

darauf kommt hierbei gar nichts an, weil die Gerechtigkeit nicht eine Sache des Gefühls, sondern der Vernunft ist. Daß die dramatische Vorstellung mit dem Hauptzwecke der Justizpflege unvereinbar sey; ist schon bewiesen, und um deswillen kann von ihr nicht die Rede weiter seyn. Die historische Vorstellungsart hingegen entspricht der Justiz und der Politik auf gleiche Weise; sie also ist es, welche zu erheischen ist. Sie ist es, welche zugleich den Schaden verhütet, welchen die dramatische Vorstellung, für die Moralität vieler Zuhörer hat. Vergeblich bestreitet die Commission denselben. Nicht alle Verbrecher sind verabscheuungswürdig. Ein Carl Moor hat schon manche Phantasie erhitzt.

Nachdem ich auf diese Weise mich unumwunden für die Oeffentlichkeit ausgesprochen, und gezeigt habe, auf welchem Wege dahin, ohne Nachtheil, zu gelangen ist; wende ich mich noch zu denjenigen Gründen, durch welche die Commission ihre Art von Oeffentlichkeit hat bevorworten wollen, welche mir aber nicht Stich zu halten scheinen.

Der wichtigste davon ist die von ihr selbst zugestandene Verschiedenheit der Justizbeamten am Rhein und in den älteren preußischen Provinzen.

Digitized by Google

Sie findet diese Verschiedenheit „in einem eignen „Geiste und Stolze, welcher die Justizbeamten „vom Volke absondert und vorzüglich die Unpar„teilichkeit und Rechtlichkeit derselben erzeugt, die „denselben nicht abgesprochen werden kann; wo„gegen am Rheine der Beamte mehr dem Volke „selbst angehört, auch durch seine Stellung, Wahl „und geringe Besoldung mehr mit demselben ver„bunden bleibt.“ Diese Bemerkung der Commission ist gewiß von großem Gewichte; nur daß dasselbe in eine andre Schale zu legen ist, als in welche sie es hat legen wollen. Sie protestirt zwar dagegen, daß man nicht meinen solle, daß die Beamten am Rheine an gründlicher Kenntniß, practischer Ausbildung, Rechtschaffenheit und gutem Willen denen, in den alten Provinzen nachständen; so wie sie auch die Behauptung eines andren Schriftstellers nicht zugestehen will, daß die Untersuchungen von den dortigen Richtern bei weitem oberflächlicher und seichter geführt würden, als in den alten Provinzen. Diese Protestation sieht aber neben der Bemerkung selbst nicht anders aus, als wie eine Höflichkeitsbezeigung, und würde, wenn sie in ihrer Allgemeinheit für baare Münze genommen würde, der ganzen Erwähnung allen Sinn rauben, da die Protestation und die Bemerkung nicht neben einander bestehen

Digitized by Google

könnten. Soll das Gesagte einen Sinn haben; so kann es nur so viel ausdrücken. Es giebt am Rheine Justizbeamten, die an allen Vorzügen, denen der alten Provinzen nicht nachstehen. In der Masse aber kommen sie dort mehr mit dem Volke überein; hier stehen sie sichtbar über dem Volke, sind sich dessen selbst bewußt, und besitzen vermöge dieses Bewußtseyns denjenigen Stolz, der selbst ein Antrieb zur treuen Pflichterfüllung und Achtung der Amtsobliegenheiten wird. Daß es aber wirklich so ist, hat seinen ausreichenden und leicht erkennbaren Grund in der Verschiedenheit der Verfassung, welche von den Justizbeamten der alten Provinzen eine viel größere Ausbildung verlangt und ihnen eine ganz andere Beschäftigung und Stellung anweist. Die preußische Gerichtsordnung fordert, damit Jemand einen Richterposten bekleiden könne, nicht bloß den academischen Unterricht, sondern auch mehrjährige Uebung als Referendarius und Ausweisung in mehrfachen Staatsprüfungen. Die französische Gerichtsordnung verlangt nichts weiter, als den academischen Grad des Licenciaten und zweijährige Hülfsleistung eines Advocaten. Der preußische Richter weiß von Hause aus, daß alle seine

Amtshandlungen controllirt werden können, und daß er nicht bloß für den bösen Willen, sondern selbst für ein grobes, und oft für ein mäßiges Versehen persönlich verantwortlich ist; daher gewöhnt er sich, mit Aufmerksamkeit und so zu handeln, daß er nicht besorgen darf, verantwortlich zu werden. Der französische Richter, wenn er nur die äußere Form beobachtet, kennt keine Verantwortlichkeit. Der preußische Richter hat bei jedem Prozesse das Meiste zu thun, muß seine Talente anstrengen, die Wahrheit zu ermitteln, und die Gesetze studiren, um ihren Sinn genau zu erfassen und in ihrer Anwendung keine Blößen zu geben. Dem französischen Richter wird Alles vorgetragen, und wenn er nicht aus eignem Antriebe forscht, das Gesetz verpflichtet ihn zu keiner Anstrengung.

Der preußische Richter endlich ist sich bewußt, in seiner Stellung ein Priester der Gerechtigkeit zu seyn, und mit gewissenhafter Erfüllung seines Berufes, wirklich das Recht zu verwalten; der französische Richter muß sich gestehen, selbst bei dem besten Willen nie mit Sicherheit das Recht, was wirklich Recht ist, zu handhaben, sondern nur etwas, was im Staate für Recht gilt, weil es in der gesetzmäßigen Form ausgesprochen worden ist. Welche Beamten werden hiernach in

der Selbstachtung, und in der Achtung des Volks höher stehen müssen? Von welchen werden die besseren Arbeiten zu erwarten seyn? Was insonderheit die Führung der Untersuchungen anbetrifft, so kommt hierzu noch, daß der Inquirent im Preußischen unmittelbar den Zweck seiner Operationen für die Ausübung des Rechts vor Augen hat, dagegen der Instructionsrichter sich nur als einen Handlanger und Vorarbeiter des Staatsprocurators anzusehen hat, und daß mithin jener auf einem höheren Standpuncte steht und mit mehr innerer Genugthuung sein Amt verrichtet, als dieser, so daß es ein Wunder wäre, wenn die Untersuchungen der Instructionsrichter den Arbeiten der Inquirenten gleich kämen. Aus alle dem aber folgt, daß die Gerichtsordnung am Rheine so umgestaltet werden muß, daß der dortige Beamtengeist zu demselben Selbstbewußtseyn und Vertrauen sich erheben kann, wie in den alten Provinzen. Sehr verkehrt hingegen würde es seyn, die Gerichtsordnung nach dem unvollkommneren Sinne einzurichten und diesen durch jene zu erhalten.

Daß das mündliche Verfahren die beste Schule der practischen Rechtsgelahrtheit sey, wie die Commission vermeint, wird Niemand glauben, der sich eine Vorstellung davon machen

Digitized by Google

kann. Die beste Schule muß die seyn, in welcher man geübt wird, am gründlichsten und vollständigsten zu arbeiten. Keinem Menschen aber wird einfallen, zu behaupten, daß man im mündlichen Vortrage gründlicher und vollständiger seyn könne, als im schriftlichen. Mithin muß das schriftliche Verfahren die beste, das mündliche die schlechtere Schule der Rechtsgelahrtheit seyn. Bei dem letzteren nutzt überdem die Entwickelung großer Rechtskenntnisse und das tiefe Eindringen in die Theorie des Rechts sehr wenig; sondern derjenige siegt, welcher es versteht, die lebhaftesten und lautesten Gefühle zu erwecken. Dasselbe ist also seiner Natur nach geeignet, eine Vernachlässigung der Rechtsgelahrtheit hervorzubringen, aber keineswegs deren Studium zu befördern.

Ein andrer Grund, den die Commission anführt, braucht bloß angeführt zu werden, um widerlegt zu seyn. Sie klagt nämlich über das Unwesen der vielen Schreiberei in den öffentlichen Angelegenheiten, und um diesem Uebelstande ein Ende zu machen, soll, nach ihr, bei der Justiz der Anfang gemacht werden, mündlich zu verhandeln. Ich kann wohl sagen, daß es mir leid gethan hat, diesen und die beiden folgenden Behauptungen in diesem Gutachten zu finden, welches, obgleich in der Hauptsache nach dem bishe-

rigen unrichtig, doch einen edlen und großen Sinn verräth.

Denn wenn die Commission vorgiebt, daß der französische Prozeß eine schnellere Rechtspflege gestatte, als der preußische; und wenn sie, zum Erweise dessen, eine Zusammenstellung der Dauer von 17 Prozessen macht, die in den Kleinschen Annalen angeführt sind, und wornach im Durchschnitte 13 Monat auf die Dauer eines jeden kommen: so muß man wohl fragen, ob die Commission sich selbst, oder ihre Leser getäuscht habe? Die angeführten 17 Criminalprozesse sind, mit Ausnahme zweier, sämmtlich vor keinem Inquisitoriate, sondern vor kleinen Untergerichten, Stadt-, Amts- und Patrimonialgerichten geführt worden, deren Untauglichkeit anerkannt ist. Allein die Verschleppungen und Versäumnisse, welche diese sich zu Schulden kommen lassen, dürfen doch der preußischen Criminalordnung so wenig zur Last gelegt werden, als ich die Versäumnisse, die auch am Rheine vorkommen, dem französischen Prozesse aufbürde. Die Frage ist, welches Verfahren gestattet eine kürzere Frist? Es versteht sich, daß die Appellationsinstanz hierbei nicht in Anschlag kommen darf, weil der französische Prozeß dieselbe leider gar nicht kennt; noch die Zeit, welche bei der Anklagekammer drauf geht, weil die preußi-

Digitized by Google

sche Criminalordnung davon leider nichts weiß. Die Generalinquisition geschieht nach beiden Gesetzen auf gleiche Weise, und dem Defensor muß zur Vorbereitung und Ausarbeitung seiner Defension eine ebenmäßige Frist bewilliget werden. Der ganze Unterschied kann also in der Specialinquisition allein beruhen. Diese muß nach französischer Art bis zur nächsten Assisensitzung aufgeschoben werden, in welcher sodann aber auch Specialinquisition und Spruch erfolgt. Im Preußischen hingegen muß der Inquirent die Artikel ausarbeiten, sodann den Angeklagten darüber vernehmen, und dem Referenten muß zur Durchlesung der Acten und Anfertigung der Relation Zeit gegeben werden. Alles dies kann mit Gemächlichkeit in sechs Wochen geschehen, mithin im Durchschnitte gewiß in nicht längerer Zeit, als die Abwartung der Assisen verlangt.

Eben so verhält es sich mit den Kosten. Die Commission bemerkt sehr richtig, daß die Kosten beider Prozeßarten nicht verglichen werden können, weil die Sporteltaxen ganz verschieden sind, und die Gerichtspersonen nicht allein für die Criminaljustiz besoldet werden. Sie meint aber doch, daß im Ganzen die Kosten des französischen Prozesses weniger betragen würden. Wie ist es möglich! Ich will nichts davon sagen, daß.

Digitized by Google

wenn gleich die größte Zahl der Richter, die Geschwornen, keine Besoldung erhält, ihre Existenz doch dem Lande vielleicht mehr kostet, als die Besoldung ständiger Richter. Aber ein Prozeß, in welchem alle Richter des Gerichts gemeinschaftlich das Amt des Inquirenten versehen, und in welchem die Zeugen doppelt zur General- und Specialuntersuchung vor Gericht in Person kommen müssen, soll weniger kosten, als ein Prozeß, zu dessen Untersuchung nur ein Richter verwendet wird, und die Zeugen nur dann nochmals vor Gericht kommen dürfen, wenn Gegeneinanderstellungen nothwendig werden? Wenigstens sind mehrere Beispiele bekannt, daß Untersuchungen in Frankreich tausende von Thalern gekostet haben, was in Preußen unerhört seyn würde.

VI.

Dem Gutachten über die Geschwornen-Gerichte schickt die Commission zwei theoretische Abhandlungen voraus, wodurch sie diejenigen Sätze zu erweisen beabsichtiget, welche das Fundament ihrer Ausführung in der Hauptsache abgeben sollen. Diese beiden Abhandlungen beschäftigen sich mit der Untersuchung der Zulässigkeit bestimmter Beweisregeln, und der außerordentlichen Strafe.

Digitized by Google

Die erstere geht von der Bemerkung aus, daß die französische Criminalordnung sich absichtlich der Anordnung aller bestimmten Beweisregeln enthalten habe, dadurch mit der preußischen im directen Gegensatze stehe, aber eben darum vor der letzteren einen überwiegenden Vorzug habe. Der Beweis hiervon wird auf folgende Art geführt:

Die Ueberzeugung besteht in einer Erkenntniß, welche das Gegentheil des Erkannten ausschließt. Es giebt eine Erkenntniß, welche sogar die Möglichkeit des Gegentheiles ausschließt, und darum nothwendig ist. Sie wird allein durch Demonstration gewonnen, und findet nur in der Mathematik und Methaphysik statt. Diejenige Erkenntniß dagegen, welche durch die Erfahrung erlangt wird, unterscheidet sich auf eine zwiefache Weise von jener nothwendigen Erkenntniß, durch die Art, wie der Mensch dazu gelangt, und durch die Beschaffenheit der Ueberzeugung. Alle empyrische Erkenntniß kann nur synthetisch, also nur durch die Auffassung des Individuellen gewonnen werden; und die Ueberzeugung, welche sie giebt, ist nie eine solche, welche auch die Möglichkeit des Gegentheils ausschließt, sondern das Höchste, was erreicht werden kann, ist die Erkenntniß, welche die Wirklichkeit des Gegentheiles für den

Erkennenden ausschließt. Da Handlungen der Menschen in das Reich der Erfahrung gehören, so kann davon keine nothwendige Ueberzeugung, sondern bloß eine historische gewonnen werden. Die Vernunft spielt nun zwar auch bei der historischen Beweisführung eine Hauptrolle, indem sie die Gründe derselben prüft; aber sie nimmt diese Gründe nicht aus sich selbst, sondern erhält sie durch die Sinne. Diese letzteren sind jedoch vielfältig der Täuschung ausgesetzt. Da indessen die Richtigkeit der Sinnen-Erkenntniß durch die Wahrheit der erhaltenen Eindrücke bestimmt wird; so müssen durch Ueberlegung und Beobachtung diejenigen Regeln erforscht werden, wie man beobachten müsse, um die Wahrheit einer Thatsache auszumitteln. Diese Regeln, obgleich von einzelnen Erfahrungen abgeleitet, haben dennoch einen hohen Werth. Man blieb jedoch nicht bei diesen Regeln stehen. Man untersuchte, wie gewöhnlich eine zuverlässige historische Ueberzeugung entsteht, mit welchen Wirkungen und Veränderungen in der Regel gewisse Begebenheiten verbunden sind; und stellte darnach Gesetze auf, nach welchen von den ersteren auf die unbekannten letzteren zu schließen ist, und unter welchen Erfordernissen die Ueberzeugung als

vorhanden anzunehmen sey. Indem man solchergestalt die Regeln der Demonstration auf die Erfahrung anwendete, beging man einen großen Fehler, nicht zu bemerken, wie wesentlich beide von einander verschieden sind. Die ganze Stärke jener besteht in der allgemeinen Gültigkeit gewisser Wahrheiten; die ganze Stärke dieser hingegen auf Wahrnehmung in einzelnen Fällen. Die höchste historische Evidenz ist nur durch unmittelbare sinnliche Empfindung möglich. Die unmittelbare Empfindung und deren Bewußtseyn kann nun zwar selbst Reflexion und Urtheile veranlassen; sie selbst aber kann nicht durch Reflexion erlangt werden, weil sie in einer einfachen und unmittelbaren sinnlichen Wahrnehmung besteht. So wenig sich darüber Vorschriften geben lassen, unter welchen Umständen die Empfindung einer Wahrnehmung anzunehmen ist; eben so wenig kann es darüber Regeln geben: **unter welchen Voraussetzungen die historische Ueberzeugung Platz greifen müsse. Nur Vorsichtsmaaßregeln zur Entfernung der Täuschung bei der Sinnen-Empfindung sind gedenkbar. Die bestimmten Beweisregeln, welche die meisten Gesetzgebungen enthalten, bleiben jedoch hierbei nicht stehen, sondern bestim-**

men geradezu: unter welchen Erfordernissen ein Beweis für geführt, oder nicht geführt, die Ueberzeugung als vorhanden oder nicht vorhanden anzunehmen sey. Die vorzüglichste Veranlassung zu diesen Beweistheorien ist in dem Umstande zu finden, daß die Mittel, wodurch die Ueberzeugung hervorgebracht wird, oft sehr zusammengesetzt sind. Das Mannigfaltige kann in einzelne Bestandtheile zerlegt werden, wodurch die Angabe der Beweisgründe möglich wird. Das Sondern der Bestandtheile führt auf die Zusammensetzung derselben; und im Besitze der Fertigkeit, das Mannigfaltige in seinen Elementen zu betrachten, glaubte man auch im Stande zu seyn, die Regeln aufzustellen, aus welchen Theilen die Ueberzeugung sich bilden müsse. Wie sehr man hierbei irrte, geht schon daraus hervor, daß die Beweistheorie nicht einmal bloß auf der Gültigkeit physischer Gesetze beruht, sondern auch sich auf das Reich der Sittlichkeit bezieht, in welchem keine unveränderliche, durch alle Zeiten bestätigte Uebereinstimmung herrscht, welche doch jenen wenigstens zu Statten kommt. Demnächst ist die Mannigfaltigkeit der einzelnen Elemente der Ueberzeugung so groß und die verschiedene Weise der Zusammensetzung derselben so unendlich, daß sich im Voraus dafür

keine erschöpfenden Bedingungen angeben lassen. Es giebt daher wohl eine Wissenschaft des Wahrscheinlichen, aber keine Wissenschaft für die historische Gewißheit. Denn die Beweisregeln können aus dem Mannigfaltigen, wie solches in der Anschauung wahrgenommen wird, nur einige Merkmale herausheben, und mit diesen die Ueberzeugung verbinden, welche doch eigentlich nicht der Erfolg des herausgehobenen Einzelnen, sondern des ganzen Mannigfaltigen ist. Entweder liefe der Versuch auf eine Beschreibung der vorgekommenen Begebenheiten in ihrer ganzen Individualität hinaus; dann würde man zwar an sich richtige Urtheile, jedoch keine auf andre Fälle anwendbaren Regeln erhalten; statt einer Beweistheorie würde eine Beispiel-Sammlung geliefert. Oder wenn man sich doch auf gewisse gemeinschaftliche Merkmale beschränken, und die Voraussetzung derselben als Regel aufstellen wollte; so müßte doch die Weglassung der einzelnen, in der Anschauung vorhandenen Züge, welche gerade das Individuelle von der Gattung unterscheiden, und welche nicht mit in die Regel aufgenommen werden, diese unvollständig und selbst in sofern unrichtig werden, als sie auch diejenige Gültigkeit, welche in Erfahrungssachen verstattet ist, verlieren würde. Hieraus muß die Unmöglichkeit

einer Beweis-Theorie einleuchten. Diese ergiebt sich auch, wenn man nur die einzelnen gegebenen gesetzlichen Bestimmungen sorgfältig untersucht, wie denn insonderheit die preußische Criminalordnung bei allen Beweisarten doch am Ende dem richterlichen Ermessen die Beurtheilung der Zulänglichkeit der Beweismittel hat überlassen müssen. Die gesetzlichen Vorschriften können mithin höchstens eine negative Kraft haben, indem sie zwar die Ueberzeugung des Richters voraussetzen, jedoch der größern Vorsicht und Sicherheit wegen, noch Erfordernisse anordnen, welche zu jener Ueberzeugung hinzukommen sollen. Aber die Wahrheit liegt in der Uebereinstimmung der Ueberzeugung mit dem Gegenstande derselben. Von Wahrheit kann also nur die Rede seyn, wenn außer der Sache noch ein beurtheilendes Subject vorhanden ist, und dessen Erkenntniß mit der Sache verglichen wird. Der einzige Erkenntnißgrund einer solchen Uebereinstimmung ist das Fürwahrhalten, die Ueberzeugung des Urtheilenden; mithin liegt alle Wahrheit in der Ueberzeugung. Wenn aber dem so ist, und wenn die empyrische Ueberzeugung immer nur das Resultat der individuellen Anschauung ist; so kann auch die Gewehr, so des Einzelnen als des Gesammtwesens,

Digitized by Google

lediglich in der für jeden besondren Fall vorhandenen Ueberzeugung enthalten seyn. Da aber die Individualität des Falles bei dem kleinsten veränderten oder hinzutretenden Umstande eine andre Gestalt gewinnt, so kann es schon um deswillen keine allgemein gültigen Regeln für die Ueberzeugung und Wahrheit, und zwar eben so wenig negative als positive, geben. Stellte die Gesetzgebung auch bloß negative Regeln auf; so würde dasselbe schon dadurch in die Inconsequenz gerathen, daß der urtheilende Richter die Ueberzeugung erlangen könnte: der Angeklagte habe die angeschuldigte That, welche ein Verbrechen ist, begangen, aber unter Umständen, welche nach den Gesetzen die Strafbarkeit ausschließen; da hingegen nach den Beweisregeln nur die Thatsachen feststehen könnten, welche das Verbrechen bilden, aber nicht diejenigen, welche es wieder aufheben und entschuldigen. Um einen solchen Widerspruch zu vermeiden, bleibt nichts übrig, als die richterliche Ueberzeugung durch negative Beweisregeln bloß dann einschränken zu lassen, wenn es auf Feststellung der Schuld, nicht aber wenn es auf die Entschuldigung ankommt. Allein damit würde dem Gemeinwesen sehr wenig gedient, und seine Sicherheit sehr gefährdet seyn. Die Kleinschen Annalen ent-

halten eine Menge Beispiele, wie die Zweifelsucht den historischen Glauben fast ganz zu vernichten vermag. Da das einzige Merkmal aller Wahrheit in der subjectiven Ueberzeugung besteht; so darf auch dieses Criterium der richterlichen Wahrheit nicht fehlen. Der ganze Unterschied liegt in der Verschiedenheit des Subjects. Die gerichtliche Wahrheit setzt nicht die Ueberzeugung des Einzelnen, sondern des Gemeinwesens, oder vielmehr derjenigen Behörden voraus, welche bestimmt sind, die richterlichen Befugnisse auszuüben. Wenn daher eine Verschiedenheit zwischen der moralischen und factischen Ueberzeugung der Mitglieder des Gemeinwesens, und der juridischen, oder richterlichen obwaltet; so liegt diese nicht in dem Wesen der Erkenntniß, sondern lediglich darin: daß die subjective Ueberzeugung der, als Organ des Gemeinwesens bestellten, Behörde auch juridisch als die Ueberzeugung des Gemeinwesens erachtet wird. Die Richter haben die Pflicht ihrer subjectiven Ueberzeugung zu folgen; weil sie aber Richter sind, so wird diese letztere, so wie sie ausgesprochen ist, juridische Wahrheit. Eben, weil man nicht die unmittelbare Anschauung benutzen wollte, und das Object von

den Urtheilen immer weiter entfernte; so mußte der Eindruck der sinnlichen Empfindung, durch welche doch am Ende alle historische Kenntniß zu erlangen ist, um so stärker von seiner Lebhaftigkeit, und folglich von der entscheidenden Wirksamkeit verlieren. Je mehr man der Sinnlichkeit von ihrer Kraft entzog, je zahlreichere Zwischenorgane man einschob, und das lebendige Wort in todte Schrift verwandelte; desto größer ward die Möglichkeit sich zu irren. Man traute seinen Sinnen nicht länger, die eigne gewisse Erkenntniß verschwand; und man mußte sich nunmehr nach künstlichen Hülfsmitteln umsehen, um das verschmähte natürliche Licht zu ersetzen.

So weit die Commission!! Es ist zu verwundern, daß sie diese Ausführung nicht mit dem Ausspruche eines andern Lobredners der Geschwornengerichte beschlossen hat, der so ganz hierher paßt und das ganze Resultat derselben ausspricht. C'est ce, heißt es im ganzen Ernste, qui fait dire aux savans, que le Juré, instrument sensible et parlant, que la loi emploie, est un homme, que l'essance de l'institution reduit à l'état de revoeur pendant le sommeil,

et qui à la suite du débat, comme à la suite d'un rêve, se reveille en sursant, et termine la scene par un môt, qu'il prononce en s'éveillant, à l'instant du passage du sommeil au réveil, sans y avoir mélé aucune combinaison de son esprit, parceque l'institution du jury, comme l'amour, comme la folie, est detruite, aussitôt qu'elle raisone. — Il est bien aisé ensuite de sentir, pourquoi l'ondit encore en fait, que le jury est materiel et passif, sensible et parlant, quand on sait, qu'il a pour but de faire connoitre et exprimer le sentiment de l'homme sur un fait débattu devant lui, degagé de toute influence de son esprit et de sa civilisation, c'est à dire, reduit à son impassibilité naturelle, à son instinct et à sa parole, pour n'avoir de lui que l'expression infaillible de la nature à tel point, que s'il y avoit une creature qui, sans la faculté de la raison, sans aucun esprit, joignit à l'instinct la parole, ce seroit, disent les publicistes, le sécours de cette créature par préference à l'homme, qu'on invoqueroit pour avoir la certitude, que l'instinct ne pourroit être alors égaré par aucun moyen.

Digitized by Google

Glücklicher Zustand, wo die Gerechtigkeit im Traume geübt wird! Ehrwürdiges Recht, das unabhängig ist von der Vernunft! Hohe Bestimmung des menschlichen Geschlechtes, eine Gattung der Thierheit, mit Sprachorganen, zu werden.

Die Commission wird selbst nicht in Abrede stellen, daß ihre Ausführung durchaus getreu, und bloß entkleidet von den Beispielen und Wiederholungen, von mir wiedergegeben worden ist, nach ihrem eignen Zusammenhange, und mit ihren eignen Worten. Man wird aber auch zugeben, daß es keine geringe Arbeit ist, in diesen Ideengang sich hinein zu denken. Denn so viele Verwechselungen verwandter, und selbst verschiedenartiger Begriffe, so viel Doppelsinn des Ausdruckes, so viele gewagte Behauptungen, und so viele unrichtige Schlüsse, sind mir, auf so wenig Seiten zusammen gedrängt, noch nie vorgekommen. Die Commission stellt selbst den richtigen Grundsatz auf: daß, wo die gute Sitte gedeihen solle, jedes Ding, wenn es darauf ankomme, beim rechten Namen genennt werden müsse. So wird dieselbe es mir nicht übel deuten, wenn ich mein Urtheil unumwunden dahin ausspreche: daß Gorgias und Hippias unstreitig auf gleiche Weise den Satz vertheidiget haben würden. Ich

Digitized by Google

bin sehr froh darüber, mit der Lectüre und mit dem Auszuge des Aufsatzes, fertig zu seyn, und es würde mir eine unendliche Ueberwindung kosten, nochmals auf denselben einzugehen, und jeden einzelnen Punct zu prüfen. Ueberdem scheint dies ganz unnöthig. Die erhabensten Behauptungen und die schönsten Schlüsse habe ich durch den ausgezeichneten Druck bereits ausgezeichnet. Deren Gehalt springt so sehr in die Augen, daß es meines Erachtens keiner Auseinandersetzung weiter bedarf. Es ist hier ein großer Theil dessen, was in dem vorigen Abschnitte als unsinnige Folge des mündlichen Verfahrens dargestellt worden ist, zum Unterstützungsgrunde gebraucht worden. Wen jene Darstellung befriediget hat, für den würde eine Wiederholung derselben überflüssig seyn; und wen sie unbefriediget gelassen hat, den wird auch eine Wiederholung nicht überführen. Statt deren scheint es mir angemessener, eine gedrängte Uebersicht der Grundsätze vom Beweise zu liefern, wie ich solche erlernt habe. Denn so schwierig die Aufstellung der practischen Regeln des juridischen Beweises ist: so hat doch bisher die größte Uebereinstimmung der Logiker, Psychologen und Juristen über die Grundsätze statt gefunden. Die Commission hat für nöthig gehalten, diesen ge

bahnten Weg zu verlassen und eine entgegengesetzte Richtung einzuschlagen. Da ich aber durch ihre Führung zur redenden Thierheit habe gebracht werden sollen, dagegen der betretene Weg, wenn auch nicht zur absoluten, doch zur menschlichen Gerechtigkeit bringt; so habe ich nicht umhin gekonnt, wieder umzukehren. Zwar wird es mir nicht gelingen, die Commission zu überzeugen, welche durch so gewichtige Männer nicht belehrt worden ist, selbst nicht durch die Bemerkungen eines Feuerbach, die an Klarheit und Gründlichkeit nichts zu wünschen übrig lassen; vielleicht aber wecke ich doch bei Andern Ueberzeugung. Wie die Commission die Feuerbachschen Bemerkungen gelesen und verstanden hat, davon giebt die vorliegende Abhandlung zwei merkwürdige Belege. Seite 135 schließt die Bemerkung über die Beschaffenheit der juridischen Wahrheit mit den Worten: „Auch die lebendigste „Ueberzeugung ist keine Bürgschaft für ihre Wahr„heit und Richtigkeit. Die Wahrheit liegt in „der Sache, die Ueberzeugung in dem Menschen.“ Es ist unschwer zu begreifen, daß, da hier bloß von einem geistigen Verhältnisse, von einer Eigenschaft der menschlichen Erkenntniß die Rede ist, der Verfasser unter dem Ausdrucke: Sache, kein sinnliches Object, keinen Gegenstand außer

dem erkennenden Menschen habe meinen können; sondern daß derselbe dadurch lediglich das Subject, welches bei der Erkenntniß thätig ist, von dem Producte seiner Thätigkeit, als dem Objecte seiner Bemühung, habe unterscheiden wollen. Jener Satz heißt daher nichts anders, als: Nicht die subjective Thätigkeit des erkennenden und überzeugten Individuums enthält einen zureichenden Grund der Wahrheit; denn dieser liegt nicht in dem Menschen, sondern in der Erkenntniß selbst, in der Beschaffenheit und den Eigenschaften derselben. Wie aber hat die Commission den Satz verstanden? Unter Sache weiß sie sich nichts andres vorzustellen, als den sinnlichen Gegenstand der Wahrnehmung; und so bürdet sie dem Verfasser den Unsinn auf, behauptet zu haben: die Objecte der Sinnenwelt enthielten die Gründe der Wahrheit!

Doch das ist noch wenig! Es wird von der Commission eine andre Stelle aus Feuerbachs Bemerkungen S. 126. angezogen, mit dem Zusatze: Feuerbach bemerkt sehr richtig! Ich wollte meinen Augen nicht trauen; so etwas sollte der Mann behauptet haben! Ich hole sein Buch, und finde die Stelle wirklich. Aber wie? Feuerbach hat die Methode angenommen, immer erst die Gründe seiner Gegner in aller

Stärke zusammen zu stellen, und sie dann zu widerlegen. In einer dergleichen Zusammenstellung kommen die citirten Worte vor. Heißt das: Feuerbach behauptet es? Auf ähnliche Weise versicherte einmal Jemand: Die Bibel selbst lehre den Deismus, und zum Beweise dessen zeigte er die Stelle: „Es ist kein Gott!“ welcher aber die Worte vorstehen: „Die Thoren sprechen.“

Es steht mit der Auslegung der citirten Gesetzstellen nicht besser. Doch davon hernach, wenn wir uns erst eine deutliche Vorstellung davon werden gemacht haben: was ein juridischer Beweis sey und wie er geführt werden müsse!

Soviel ist außer allem Streite, daß die Bedingungen der Gerechtigkeit, einmal in der richtigen Anwendung der Gesetze auf einzelne Thatsachen, und andern Theils in der wahren Wissenschaft der letzteren, beruhen. Eben so unstreitig ist es, daß in dem Staate die Gerechtigkeit nur durch Menschen gehandhabt werden kann, mithin alle Erfordernisse und Bedingungen der Ausübung derselben nicht absolut, sondern nur relativ, menschlich, seyn dürfen. Auch die richterliche Wahrheit darf hiernach nur eine menschliche, d. h. eine solche seyn, wie die Beschaffenheit und das Vermögen der menschlichen Erkenntnißkräfte sie gestattet. Wenn die Wahrheit in der

Uebereinstimmung der Merkmale der Vorstellung mit den Eigenschaften der vorgestellten Sache besteht; so muß diejenige Erkenntniß, in welcher die für Menschen erkennbaren Eigenschaften des Gegenstandes mit den Merkmalen der Vorstellung übereinstimmen, eine, für Menschen genügende Wahrheit abgeben. Das Kennzeichen der Wahrheit besteht in der Uebereinstimmung, mithin in einem Verhältnisse, welches bedingt wird durch die Beschaffenheit der Vorstellung und des vorgestellten Gegenstandes. Die Vorstellung selbst muß schon vorhanden seyn, bevor von deren Wahrheit die Rede seyn kann. Auf diese schon vorhandene Vorstellung hat das vorstellende Subject, wenn es dieselbe Vorstellung bleiben soll, keinen Einfluß mehr. Mithin ist die Wahrheit ganz unabhängig von dem vorstellenden Subjecte, und ihrer Natur nach durchaus objectiv. Nichts desto weniger hört man häufig von einer subjectiven Wahrheit sprechen, welches aber nur eine Nachbildung, ein Analogon der eigentlichen Wahrheit ist; daher wenn man von Wahrheit schlechthin redet, auch allemal die eigentliche, objective Wahrheit gemeint ist. Unter der subjectiven hingegen versteht man diejenige Erkenntniß, von deren Wahrheit sich das erkennende Subject über-

Digitized by Google

zeigt hält. Sie ist also die Frucht der Ueberzeugung, und diese, nicht die Beschaffenheit der Erkenntniß selbst, ihr zureichender Grund. Die Ueberzeugung aber ist das Bewußtseyn, die Anerkennung der Uebereinstimmung einer Vorstellung mit allen übrigen, damit verglichenen Vorstellungen desselben Subjects. Sie entspringt also nicht allein aus der Beschaffenheit der neuen Vorstellung, sondern zugleich aus der Beschaffenheit der übrigen Vorstellungen desselben Subjectes, und ist um deswillen ihrer Natur nach subjectiv. Niemand kann dem Andern seine Ueberzeugung aufdringen, weil er es nicht vermag, alle seine eignen Vorstellungen in die Seele des Andern hinüber zu tragen, und das von diesem Gedachte dadurch zu vertilgen. Selbst für ein und denselben Menschen ist die Ueberzeugung nicht unveränderlich, theils weil er sich schon gehabter Vorstellungen erinnern kann, deren Vergleichung bei der zuerst entstandenen Ueberzeugung unterblieben ist, theils weil neue Vorstellungen in ihm aufstehen können, durch welche die Ueberzeugung verändert wird. Die Wahrheit hingegen ist unveränderlich, zu allen Zeiten, und für alle Menschen ein und dieselbe, weil sie allein durch die Beschaffenheit der Vorstellung und des Vorgestellten zur Zeit der Bildung der ersteren bestimmt wird.

Digitized by Google

Durch die Veränderungen der vorgestellten Sache wird zwar auch die Vorstellung davon verändert. Aber die Wahrheit der Vorstellungen ist von dieser Veränderung unabhängig, weil eine jede Vorstellung der Seele in irgend einen Punct der Zeit eintreten muß, und deren Wahrheit sonach auch nur von der Uebereinstimmung der Sache mit ihr zu eben dieser Zeit abhängig ist. Da nun jede Begebenheit, worüber ein richterliches Urtheil gefällt werden soll, ebenfalls mit irgend einem Momente in die Zeit eintreten muß; so kann die Vorstellung von einer Begebenheit auch als wahr erkannt werden.

Denn eine Folge der verschiedenen Natur der Ueberzeugung und der Wahrheit ist, daß die letztere selbst erkannt werden kann und muß, die erstere nicht. Man ist überzeugt, weil kein Widerspruch vorhanden ist und wahrgenommen wird; der Character der Ueberzeugung ist blos negativ und kein Gegenstand der Erkenntniß. Die Wahrheit hingegen beruht auf der Uebereinstimmung, ohne welche es keine Wahrheit giebt. Der zureichende Grund der Wahrheit ist sonach positiv und erkennbar. Wovon der Mensch die Uebereinstimmung nicht erkennen kann, das ist für ihn auch nicht wahr. Es kann dennoch wahr seyn, aber er weiß nichts davon. Um nun

Digitized by Google

jene Uebereinstimmung zu erkennen, ist erforderlich, daß man die Merkmale der Vorstellung und die Eigenschaften der vorgestellten Sache kenne und zu vergleichen vermöge. Da man nun die Merkmale einer Vorstellung nur alsdann zu unterscheiden vermag, wenn die letztere wenigstens klar ist; so folgt, daß nur von klaren und deutlichen Vorstellungen die Wahrheit zu behaupten ist, von bloß dunklen hingegen nicht. Es folgt ferner, daß nur die Wahrheit der Erkenntniß solcher Gegenstände behauptet werden kann, deren Eigenschaften erkennbar, und erkannt worden sind. Die bloße Empfindung, der Totaleindruck einer Sache, kann hiernach für keinen Menschen irgend einige Wahrheit haben, sondern es muß die Beschaffenheit und die Eigenschaften der Sache unterschieden und beobachtet worden seyn. Es ist aber nicht nöthig, daß alle ihre Eigenschaften bemerkt werden, sondern nur diejenigen, welche den in der Vorstellung enthaltenen Merkmalen entsprechen. Die Erkennbarkeit derselben ist also die Bedingung der Wahrheit. Dies führt von selbst auf die Verschiedenheit der menschlichen Erkenntnißarten, um zu sehen, in wie fern Wahrheit bei ihnen eintreten könne.

Alle Vorstellungen, die ein Mensch haben

Digitized by Google

kann, müssen aber entweder solche seyn, die er selbst erschafft, welche aus der bloßen Thätigkeit der Denkkraft hervorgehen; oder solche, zu deren Entstehung noch außerdem eine äußere Veranlassung, die Wahrnehmung eines Gegenstandes außer dem denkenden Subjecte erforderlich ist. Bei jenen (a priori) wird der Gegenstand der Vorstellung aus dieser selbst erzeugt; bei diesen (a posteriori) muß der Gegenstand schon vorhanden seyn, um die Vorstellung davon zu erregen. Bei jenen muß daher der Grund der Uebereinstimmung nicht nur allemal aus der Vorstellung selbst erkennbar seyn, sondern auch evident werden können.

Es läßt sich nämlich der Grad menschlicher Wahrheit unterscheiden, eben weil sie keine absolute ist. Jede Erkenntniß der Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Vorgestellten gebiert Wahrheit; diese Erkenntniß kann indessen bloß dahin gehen, daß es so ist; aber sie kann auch dahin gehen, daß es so seyn muß. Eben dieses folgt auch aus der Einsicht, daß es nicht anders seyn könne, als wie es ist; und da dieses letztere meistentheils leichter einzusehen ist, als die positive Erkenntniß der Nothwendigkeit, so wird gewöhnlich dieser Weg eingeschlagen. Die Erkenntniß der absoluten Nothwendigkeit heißt die Evi-

Digitized by Google

denz. Man sieht, daß, was evident ist, nothwendig wahr seyn müsse, aber die Wahrheit auch ohne Evidenz bestehen könne; daß hingegen die Ueberzeugung, und die aus ihr entspringende subjective Wahrheit, niemalen Evidenz haben könne. Man sieht ferner leicht ein, daß eben so derjenige Zustand, wo die Wahrheit nicht erkannt wird, verschiedene Stufen haben müsse. Denn es kann entweder das Gegentheil der Uebereinstimmung erkannt werden, mithin die Unwahrheit, oder nicht. Im letzteren Falle wird entweder über die Uebereinstimmung gar nichts abgesehen, oder es sind Gründe für und wider dieselbe vorhanden. Sind dieselben an intensiver Stärke und der Zahl nach einander gleich; so findet kein Urtheil für die eine oder die andre Meinung statt, und es ist eben so, als wenn gar nichts eingesehen würde. Sind hingegen die Gründe für die Wahrheit überwiegender, so entsteht Wahrscheinlichkeit, im Gegentheil Unwahrscheinlichkeit. Diese drei Zustände der Ungewißheit sind aber insgesammt von der Wahrheit verschieden, welche nicht vorhanden seyn kann, sobald irgend ein unwiderlegter Grund dagegen spricht. Auch für die Ueberzeugung giebt es ebenfalls diese drei Zustände der Ungewißheit. Denn wenn gleich die Ueberzeugung nicht auf der Erkenntniß der Gründe

Digitized by Google

der Wahrheit beruht, so geht sie doch aus der Uebereinstimmung der Vorstellungen des erkennenden Subjectes selbst hervor, wobei eben diese Verhältnisse und deren Wahrnehmung gedenkbar sind.

Die empirische Erkenntniß kann wohl wahr, aber in keinem Falle evident seyn. Alle Erkenntniß a posteriori setzt die Empfindung eines Gegenstandes außer der Seele voraus, von welchem die Seele nur dasjenige erfährt, was sie davon vermittelst der Empfindung gewahr wird. Weil aber der Mensch mehrere verschiedene Sinnesorgane hat, mithin von ein und derselben Sache verschiedene Eindrücke empfangen, und diese mit einander vergleichen kann; so ist es ihm möglich, durch diese Vergleichung, ferner durch die Vergleichung mit andren schon gemachten Beobachtungen, allgemeine Vorstellungen zu entwickeln, und Begriffe von der Beschaffenheit einer Sache zu bilden, welche keineswegs mehr sinnliche Wahrnehmungen, sondern Urtheile der höheren Erkenntnißkraft sind. Aus dieser Ursache erhält der Mensch von den Gegenständen, welche er allein durch den inneren Sinn empfindet, niemalen einen Begriff; aus dieser Ursache muß mit der Masse der Erfahrungen auch die Erweiterung der Erkenntniß selbst vor-

schreiten; aus dieser Ursache ist die Ausbildung der empirischen Wissenschaften zugleich der zuverlässigste Weg zur Erhöhung unsrer transcendentalen Erkenntniß. Die ersten Vergleichungen nun, welche der Mensch unter den in ihm erweckten Empfindungen zu machen vermag, können bloß die eigne Vorstellung dieser Empfindungen betreffen; denn außer seiner Wahrnehmung weiß er ja von der Sache nichts. Hieraus folgt, daß diese frühesten Vorstellungen lediglich die Ueberzeugung des Wahrnehmenden, aber nicht die Wahrheit des Wahrgenommenen angehen können. Er hält für wahr, was mit seinen schon vorhandenen Vorstellungen nicht widerstreitet. Die Sonne dreht sich für ihn um die Erde, und der Mond am Horizont ist größer als im Zenit. Allein diese früheren Ueberzeugungen sind meistens unwahr, aus mehreren Gründen. Sie sind zusammengesetzt aus der Wahrnehmung selbst, und aus dem über deren Uebereinstimmung gefällten Urtheile. Beide trügen vermöge der Art und Weise ihrer Entstehung. Die Wahrnehmung ist abhängig von der Beschaffenheit der Sinne; der Kurzsichtige kann nicht erkennen, was der Scharfsichtige zu beobachten vermag. Indessen besteht hier der Unterschied doch immer nur im Grade der Wahrnehmung. Alle Menschen

sind auf gleiche Weise organisirt und ihre Sinnenwerkzeuge auf gleiche Weise construirt. In dieser Uebereinstimmung liegt der Grund der objectiven Wahrheit ihrer Empfindungen, indem, wenn gleich sie quantitativ verschieden seyn können, sie doch qualitativ von gleicher Beschaffenheit seyn müssen; mithin auch gleiche Wahrnehmungen mehrerer Menschen durch die gleiche Beschaffenheit des Wahrgenommenen hervorgebracht werden müssen. Alles dieses ist in dem Ausdrucke: Wahrnehmen, hinlänglich bezeichnet. Es gilt jedoch nur von dem, was wirklich durch den Sinn empfunden wird. Der Mensch aber nimmt mittelst desselben weit weniger wahr, als man gewöhnlich meint. Nur diejenigen Eigenschaften der Dinge, für deren Eindruck die wenigen Sinneswerkzeuge empfänglich sind, können empfunden werden; und dieses können nur ganz einfache Erscheinungen seyn. So faßt das Gefühl nichts als den Widerstand der einzelnen Theile eines berührten Körpers, das Gesicht die Beschaffenheit des Lichts, das Ohr die Bewegung der Luft u. s. w. auf. Es ist bloß Einbildung, wenn wir die Farben zu sehen glauben, da wir doch nur die Anwesenheit derjenigen getheilten Lichtstrahlen bemerken, welche von der Oberfläche der Körper in unser Auge zurückprallen. Alles Uebrige, was

Digitized by Google

wir von den Dingen außer uns wissen, und was nicht zu diesen wenigen einfachen Empfindungen gehört, erfahren wir nicht durch den Sinn, sondern durch den Verstand, welcher aus dem Vorrathe der schon gesammelten Erkenntnisse Vergleichungen mit der neuerdings erhaltenen Empfindung anstellt, und daraus neue Vorstellungen schafft. Wer den Ton einer Flöte hört, empfindet nichts als die qualitative und quantitative Bewegung der Luft, aber er weiß nichts davon, woher dieser Ton kommt, noch welche Wirkungen er hervorzubringen vermag. Wer aber schon einen Flötenbläser zugleich gesehen und gehört hat, der wird, indem er von neuem den Ton hört, wissen, daß er aus einer Flöte kommt. Ein Mechanicus hingegen, welcher zwar noch nie eine Flöte gesehen, aber die Gesetze des Schalles vollständig inne hätte, würde bei dem Tone einer Flöte sogleich wissen müssen, wie das Instrument gestaltet seyn muß, welches einen solchen Ton hervorzubringen vermag. Man sieht hieraus, daß es bei weitem die geringste Zahl der Eigenschaften der Dinge ist, welche wirklich durch den Sinn zu unsrer Kenntniß gelangt; sondern daß es die Hälfte er Einbildungs- und der Urtheilskraft ist, deren Wirkungen mit den sinnlichen Wahrnehmungen

verknüpft werden, wodurch die allermeisten Eigenschaften der Dinge erkannt werden. Aber die Phantasie handelt nach andren Naturgesetzen, als der Sinn, und wenn in der Vorstellung die Wirkungen der ersteren mit den Empfindungen des letzteren verwechselt werden, so ist das eine neue Quelle des Irrthumes. Hieraus entspringt besonders der gute oder böse Eindruck, welchen manche Menschen auf uns machen, und das Vorurtheil, welches wir bei dem ersten Anblicke für oder wider sie hegen. Es ist ungemein schwer diese Verwechselung und die daraus entstehenden Irrthümer zu entdecken, weil die Vorstellungen, welche die Seele vermittelst des Sinnes und der Phantasie erhält, von gleicher Beschaffenheit sind; und eben darum sind die unwillkührlichen Empfindungen des Gemüths, welche durch sinnliche Wahrnehmungen erregt werden, von der höchsten Unzuverlässigkeit und von nicht zu verbürgender Wahrheit.

Die allermeisten Irrthümer aber, welche bei unsrer Erkenntniß a posteriori statt finden, werden durch die Urtheilskraft und durch die Vernunft selbst hervorgebracht, indem diese bei jeder neuen Wahrnehmung sogleich unwillkührlich Vergleichungen mit dem schon vorhandenen Vorrathe

Digitized by Google

von Erkenntnissen anstellt. Dies geschieht so unbewußt und so schnell, daß das Resultat dieser Vergleichungen mit der sinnlichen Wahrnehmung zugleich zum Bewußtseyn gelangt, und um deswillen jenes für einen Bestandtheil der letzteren selbst gehalten wird. Daß ein ins Wasser gehaltener Stock gebrochen erscheint, ist keine Beobachtung des Auges, welches bloß die verschiedene Richtung der zurückprallenden Lichtstrahlen wahrnimmt, sondern eine Frucht des Urtheiles, daß bei verschiedenen Winkeln des Rückfalles der Lichtstrahlen eine verschiedene Richtung statt finden müsse und daß ein ganzer Stock in seinen Theilen keine verschiedene Richtung haben könne. Die Quelle der Irrthümer, welche die Vernunft bei diesen Sinnenurtheilen begeht, hat einen doppelten Ursprung; einmal die Eilfertigkeit, welche ihr nicht gestattet, alle Umstände zu beachten, welche in Erwägung zu ziehen sind, z. B. in dem zuletzt gegebnen Beispiele, die verschiedene Dichtigkeit des Wassers und der Luft; andren Theils, daß die Vernunft nicht sowohl nach ihren eignen Gesetzen, sondern vermöge des Analogon rationis verfährt. Darunter versteht man bekanntlich diejenige Anwendung der Vernunft, wodurch sie sich die Gesetze der sinnlichen Erkenntniß vorstellt, solche als unbezweifelte Forderſätze betrachtet und dar-

aus weiter schließt. Die Gesetze der sinnlichen Erkenntniß sind aber ganz andre, als die der Vernunfterkenntniß und die Befolgung der ersteren bei der Thätigkeit der letzteren muß deshalb nothwendig auf Irrthümer führen. Auf der andren Seite aber ist es auch natürlich, daß, indem der Mensch empfindet, die Vernunft sich die Gesetze der Empfindung vergegenwärtiget, und daß, da die sinnlichen Empfindungen den überwiegenden Eindruck auf die Aufmerksamkeit machen und sie am stärksten beschäftigen, die Vernunft im Momente der Empfindung nur sich an eben diese Gesetze hält, welche mit der Thätigkeit der Erkenntnißkraft homogen sind, und deren Widerspruch mit ihren eignen Gesetzen zu bemerken, sie durch das Uebergewicht der Sinnlichkeit und durch die Eilfertigkeit verhindert wird. Hierdurch erklärt es sich, daß die Sinnenurtheile, welche die Menschen über irgend einen Gegenstand zuerst machen, und gemacht haben, in der Regel unrichtig und verkehrt sind, und daß sie nicht selten das Gegentheil von dem behaupten, was die Wahrheit ist. Der Mensch, obgleich auf dem flüchtigen Schiffe des Lebens, wähnt allein fest zu stehen in der beweglichen Natur, und alle Gegenstände bei sich vorüber fliehen zu sehen. Erst wenn die

Vernunft Nutze gewinnt, weitere Folgerungen aus den Sinnenurtheilen zu machen, und wenn sie dadurch auf Widersprüche mit ihren sonstigen Erkenntnissen stößt, wird sie gezwungen, dem Grunde dieser Widersprüche nachzugehen, dadurch auf die Obersätze der Sinnenurtheile zurückzukommen und deren Unrichtigkeit einzusehen. Hierin muß sie zur Gewißheit kommen, weil ihre eignen Wahrheiten evident sind, und was mit diesen in Widerspruch steht, nicht Wahrheit seyn kann. Auf diese Weise vermag die Vernunft Trug und Schein von Wahrheit zu unterscheiden und sich auch bei der empirischen Erkenntniß von der letztern zu überzeugen.

In Ansehung derjenigen Eigenschaften, welche wirklich durch die Sinne empfunden werden, versichert sie sich von der Wahrheit ihrer Vorstellung durch die Vergleichung derselben, entweder mit den Wahrnehmungen Andrer, oder durch die Vergleichung der Empfindungen verschiedener Sinne. Sie selbst also legt sich das Gesetz auf, daß sie keine Empfindung des Sinnes für wahr anerkennt, welche lediglich auf der Wahrnehmung eines einzigen Sinnenwerkzeuges eines einzigen Menschen beruht; sondern daß die

Wahrheit nur aus der Uebereinstimmung mehrerer, an sich verschiedenartiger Wahrnehmungen, oder aus der Uebereinstimmung der Beobachtung mehrerer Menschen zu entnehmen sey. Daraus folgt denn weiter natürlich das Gesetz, daß jede historische Wahrheit mindestens auf der übereinstimmenden Versicherung zweier Personen beruhen müsse. Zugleich aber erkennt die Vernunft, daß es die allerwenigsten Eigenschaften der Dinge sind, welche durch den Sinn erkannt werden; sondern daß sie selbst es gewesen ist, welche die bei weitem größte Zahl derselben den Dingen beigelegt hat. Sie erkennt noch mehr, daß alle wesentlichen Eigenschaften gar nicht durch den Sinn wahrnehmbar sind, daß das Wesen der Dinge nur von ihr zu ergründen ist, nach dem evidenten Gesetze der Causalität, daß um deswillen die Vernunftgesetze auch die allein existirenden und wahren Naturgesetze seyn müssen, und daß die Wahrheit aller Erscheinungen auf deren Uebereinstimmung mit den unumstößlichen Gesetzen der Weisheit beruhe. Darnach sichtet und prüft sie die gemachten Erfahrungen, und bringt alles Existirende in Uebereinstimmung. Nicht bloß die empirische und rationale Psychologie müssen einerlei

Resultat geben, um richtig zu seyn, sondern alle und jede Erkenntniß muß, wenn sie wahr seyn soll, die Probe der Vernunftgesetze bestehen; bloß der Weg ihrer Erforschung ist verschieden, je nachdem sie mittelst der Erfahrung oder der Speculation erkannt wird. Auf diesem Standpuncte ist nicht mehr von Ueberzeugung die Rede, sondern von der Wahrheit selbst. Eine gänzliche Uebereinstimmung der Erfahrung und der Vernunft ist nun zwar auf derjenigen Stufe der Ausbildung, worauf das menschliche Geschlecht dermalen steht, noch nicht erreicht, und wird für dasselbe auch niemals ganz erreichbar seyn. So weit aber seine Erkenntniß geht, so weit ist die Wahrheit auch für Menschen sichtbar; und dagegen die Augen verschließen, würde eben so viel heißen, als absichtlich sich dem Irrthume aussetzen, ein Narr seyn wollen.

Es folgt hieraus, daß das Vermögen, die Wahrheit zu erkennen, und den Irrthum zu vermeiden, drei Dinge voraussetzt. Das erste ist die wissenschaftliche Ausbildung der Vernunfterkenntniß, vorzüglich die Erkenntniß der Vernunftgesetze selbst, demnächst der Naturwissenschaften, und mittelbar jede andre wissenschaftliche Bildung, weil alle Wissenschaften

den Verstand bilden. Das andre ist, Uebung der Vernunft durch Erfahrung, besonders in der Beobachtung von Gegenständen der Art, um deren Wahrheit es zu thun ist, damit sie durch wiederholte Erkennung der Unrichtigkeit des Analogon rationis, und des entgegenstehenden Ausspruches ihrer eignen Gesetze, eine Geläufigkeit bekomme, den Irrthum zu vermeiden, und die Wahrheit zu finden. Das dritte endlich ist die Vergönnung derjenigen Muße, welche die Vernunft bedarf, sich von der überwältigenden Empfindung des Sinnes zu erholen, ihrer selbst wieder mächtig zu werden, die Wahrheit zu untersuchen und sich selbst darüber Rechenschaft zu geben.

Alle Erfahrungserkenntniß kann auf doppeltem Wege eingesammlet werden, entweder durch die Wahrnehmung mit dem eignen Sinne; oder vermittelst der Wahrnehmung und Mittheilung eines Andern. Da die Menschen das Vermögen besitzen, durch die Sprache einander ihre Vorstellungen mitzutheilen; so kann ein Jeder auch von den Dingen außer ihm eben so gut durch die davon in einem Andern erzeugte Empfindung unterrichtet werden, als wenn er dieselbe Empfindung selbst gehabt hätte. Nur allein darauf kommt es

Digitized by Google

an, vergewissert zu seyn, daß derjenige, von dessen Wahrnehmung man Nachricht erhält, dieselbe auch wirklich gehabt habe, und zwar so, wie die Nachricht besagt. Diese Gewißheit beruht auf eben jenen Stücken, welche schon bei der Prüfung der Glaubwürdigkeit der Protocolle im vorigen Abschnitte erörtert worden sind, auf der Kunst und dem guten Willen, richtig zu beobachten und getreu mitzutheilen. Es versteht sich von selbst, daß die Richtigkeit der Beobachtung theils aus den Umständen, unter welchen sie geschehen ist, theils aus der Wahrheit des Beobachteten selbst beurtheilt werden muß, und daß in dieser letzteren Beziehung durchaus Alles dasjenige Anwendung findet, was in Betreff der Prüfung der eignen empirischen Erkenntniß angeführt worden ist. Was hingegen den guten Willen der richtigen Mittheilung anlangt; so muß der Mensch die Aussage eines jeden Andern für wahr halten, bis er zureichende Gründe hat, daran zu zweifeln, weil er verpflichtet ist, jedem Andren Rechtschaffenheit zuzutrauen, und weil die Lüge mit dieser unverträglich ist. Die Wahrheit einer Aussage braucht also nicht erwiesen zu werden, sondern nur der Mangel derselben ist darzuthun. Sobald aber dagegen ein gegründeter Zweifel eintritt, so hört die Wahrheit der Aus-

Digitized by Google

sage auf und sie wird ungewiß, wahrscheinlich oder unwahrscheinlich.

Hiernach wird denn kein Zweifel obwalten, daß für alle gedenkbaren Arten der menschlichen Erkenntniß die Wahrheit zu entdecken ist, und daß eben diese Wahrheit durch die Gesetze der Vernunft bedingt wird, als durch unumstößliche Regeln. Aber freilich ist es eine menschliche Wahrheit, eine solche, welche nicht über jeden möglichen Irrthum erhaben ist, sondern deren Zuverlässigkeit abgemessen ist nach dem Maaße der menschlichen Erkenntnißkräfte. Wer von Menschen mehr verlangt, der muß die menschliche Gesellschaft verlassen, und mag sich eine Welt suchen, wo er unter Wesen lebt, welche sich im Besitze absoluter Wahrheit befinden. Nur für die Erkenntniß a priori ist es dem Menschengeschlechte vergönnt, bis zur Evidenz durchzudringen; doch nur mit großer Anstrengung und Uebung. Ohne diese ist selbst die menschliche Vernunft nicht selten dem Irrthume unterworfen. Zu ihren Fehlern kommen bei der sinnlichen Erkenntniß noch die Mängel des Sinnes; und zu diesen noch bei der historischen Erkennntniß die Falschheit der Mittheilung. Die letztere Erkenntniß ist zwar sonach an sich selbst so begründet und so gewiß, als jene; aber in Rücksicht des dabei möglichen

Irrthumes ist sie die unzuverlässigste, und erfordert die meiste Aufmerkeit, um nicht dadurch getäuscht zu werden.

Nichts desto weniger ist sie es, worauf vorzüglich der Umfang der menschlichen Einsichten beruht. Die Spanne Lebens, und die Hand voll Erde, welche der einzelne Mensch einzunehmen vermag, welche Ausbeute für seine Erkenntniß vermöchten sie zu gewähren, wenn er der Benutzung der Beobachtung der übrigen Menschen in allen Ländern und zu allen Zeiten sich enthalten müßte? Nicht minder ist es die historische Erkenntniß, auf welcher vorzüglich die juridische Gewißheit beruht. Die Gerichte sollen über das Recht oder Unrecht der Folgen einer äußeren Begebenheit erkennen, wovon sie also nur allein auf dem Wege der Erfahrung Wissenschaft erlangen können. Durch den eignen Sinn vermögen sie diese Begebenheit, welche allemal schon in der Zeit vorüber ist, wenn sie vor Gericht zur Sprache kommt, nicht zu erkennen; höchstens sind noch einige bleibende Spuren wahrnehmbar, welche die Begebenheit zurückgelassen hat, und aus welchen Rückschlüsse auf die Beschaffenheit derselben gemacht werden können; die Begebenheit selbst, als Erscheinung, ist verschwunden, und deren Erkenntniß ist allein

auf dem historischen Wege möglich. Welche Mittel hierzu auch gebraucht werden, Geständniß, Schrift oder Zeugen, immer reduciren sich dieselben auf das Zeugniß derjenigen, welche Kenntniß von dem Hergange haben. Unmittelbar sinnliche Anschauung für die Grundlage der richterlichen Wissenschaft von der Sache auszugeben, enthält einen Widerspruch mit sich selbst.

Die Vergewisserung des Gerichtshofes über die Beschaffenheit der, einer Rechtssache zu Grunde liegenden, Begebenheit, ist nun der Zweck des juridischen Beweises. Mit Recht schließen deshalb die Rechtslehrer vom Beweisthema alles dasjenige aus, was entweder die Rechtsverhältnisse der Begebenheit nichts angeht, oder was für den Gerichtshof schon sonst außer Zweifel gesetzt ist. Mit eben so großem Rechte zählen dieselben aus diesem Grunde im Civilprozesse den freiwilligen Eid, das Zugeständniß und die Rechtsfictionen unter diejenigen Fälle, wo kein Beweis zulässig ist. Denn bei den Rechtsfictionen verbindet das Gesetz den Richter, auf die Beschaffenheit der Sache keine Rücksicht zu nehmen, sondern die Fiction für unbezweifelt anzuerkennen. Der Eid ist ein freiwilliger Vertrag unter den Parteien, wovon die Gewißheit abhängig gemacht

wird. Bei dem Geständnisse aber muß sich der Richter beruhigen, nach der Regel: Volenti non fit injuria. Hieraus erhellet, wie groß der Unterschied zwischen der Ueberzeugung und der juridischen Wahrheit ist. Wenn auch der Richter in den angegebnen Fällen vom Gegentheile völlig überzeugt wäre; er muß doch gegen seine Ueberzeugung erkennen, weil er dieselbe dem Gesetze unterordnen muß. Aber in Criminalsachen treten eben diese Collisionsfälle nicht ein. Von Fictionen wissen die Criminalgesetze nichts, sondern lassen allemal den Beweis der Wahrheit zu, wenn gleich sie rechtliche Vermuthungen angeben. Verträge mit einem Angeklagten über die Strafe darf der Staat nicht eingehen; und eben so wenig darf der letztere jenem ein, nicht verwirktes, Uebel zufügen, selbst wenn er es sich durch ein falsches Geständniß zuziehen wollte. Vielmehr ist der Richter verpflichtet, die Wahrheit des Geständnisses selbst zu prüfen, und nur, wenn diese sich bewährt, darauf einzugehen. Die Natur des Geständnisses wird dadurch in Untersuchungssachen ganz verändert, und lediglich auf ein Zeugniß in eigner Sache zurückgebracht.

Da die Gesetze der Wahrheit allgemeine Vernunftregeln sind, und da im Staate keine Willkühr statt finden darf, mithin auch nicht vor Ge-

Digitized by Google

richt; so muß der Gesetzgeber auch die Richter des Landes verpflichten, nach diesen Regeln die Wahrheit zu erforschen, und nach eben denselben sich darüber auszuweisen, daß dasjenige, was sie als Wahrheit behandelt haben, wirklich wahr sey. Weil ferner für die Menschen im Staate die Gesetze der Vernunft nicht aufhören, verbindlich zu seyn; so hat die Gesetzgebung nicht nöthig alle Regeln der Logik in das Gesetzbuch aufzunehmen. Um aber auf der andren Seite mit Leuten, welche über die Regeln der Logik erhaben zu seyn vermeinen, oder die Grundsätze der Rechtsphilosophie in eigner Weisheit neu zu gestalten sich berufen fühlen, nicht in Discussionen zu kommen und deren Anwendung ihrem Gutbefinden zu überlassen, kann die Gesetzgebung nicht umhin, die allgemeinen Regeln der Beweistheorie cathegorisch auszusprechen. Dergleichen positive Regeln kann es nach der Natur der Sache nu sehr wenige geben, weil es für alle Dinge nur wenig allgemeine Regeln geben kann. So wie aber die Gesetzgebung eines Staats überhaupt die allgemeinen Regeln des natürlichen Rechts aus zureichenden Gründen näher bestimmen, hinzuthun, ja sogar bis auf einen gewissen Punct abändern kann und sogar muß; so wird sie auch durch nichts abgehalten, dergleichen

positive Vorschriften in Absicht des Beweises vor Gericht zu verordnen, wie dergleichen rücksichtlich einiger Verhältnisse bereits erwähnt sind, und besonders bei der Beweiskraft der verschiedenen Arten von Documenten noch vorkommen. Vorzüglich muß die Gesetzgebung zu dergleichen näheren Bestimmungen durch die Betrachtung der Trüglichkeit sowohl der sinnlichen Wahrnehmung, als besonders des historischen Glaubens bewogen werden. Da es ihre Pflicht ist, nach Möglichkeit zu verhüten, daß die Richter sich nicht täuschen lassen, oder auch wohl sich nicht absichtlich täuschen; so ist sie auch verbunden, alle diejenigen Verhältnisse, Umstände und Qualitäten, welche nach Erfahrung oder Speculation, besonders geeignet sind, Irrthum hervorzubringen, besonders auszuzeichnen; und die Vorsichtsmaaßregeln, welche die Vernunft dagegen an die Hand giebt, zu gesetzlichen Vorschriften zu erheben. Dies darf sie um so weniger verabsäumen, da sie befugt und ermächtiget ist, sich auf einen höheren Standpunct der Intelligenz stehend zu betrachten, und eben darum auch verbunden, den niedriger stehenden Gerichtshöfen diejenigen Maaßregeln vorzuschreiben, deren Werth sie anerkannt hat. Daß alle diese Vorschriften bloß negativ seyn können, versteht

ſich ganz von ſelbſt, und eben hieraus ergiebt ſich die Richtigkeit deſſen, was Feuerbach geſagt hat, daß die Geſetzgebung größtentheils nur negative Vorſchriften in Betreff des Beweiſes geben könne.

Aus der Geſammtheit dieſer von der Geſetzgebung angeordneten Regeln entſteht die Beweistheorie für die Gerichtshöfe des Staats, und der Begriff der juridiſchen Wahrheit, als einer beſondren Art der Wahrheit, welche zwar die allgemeinen Kennzeichen der Gattung behalten, damit aber die beſondren Kennzeichen der Art vereinigen muß. Indeſſen vermag keine Geſetzgebung alle Fälle zu erſchöpfen, wo die Täuſchung möglich iſt. Sie darf daher auch das richterliche Urtheil und Ueberzeugung nicht ganz ausſchließen, ſondern muß demſelben überlaſſen, auch in denjenigen Fällen, die ſie nicht bezeichnet hat, den Irrthum zu bemerken und gegründete Zweifel aufzuwerfen. Allein

1) darf ſie um deswillen, weil ſie nicht Alles leiſten kann, nicht verabſäumen, dasjenige zu leiſten, was ſie vermag.

2) Muß ſie, auch in den von ihr nicht bezeichneten Fällen, den Richtern nicht geſtatten, nach bloß ſubjectiver

Ueberzeugung und unzuverlässigen Empfindungen zu urtheilen; sondern dieselben müssen die sie bewegenden Gründe wenigstens angeben, und dadurch zur eignen, und zu Andrer Prüfung geschickt machen. Endlich

3) darf der Staat den Richtern nicht gestatten, eine Verurtheilung auszusprechen, ohne daß die von der Gesetzgebung vorgeschriebene Form des Beweises vorhanden ist. Ein Verbrechen wird irgend eine Handlung nur durch deren Bezeichnung als strafbare That durch die Gesetzgebung. Keine Strafe kann statt finden, dafern nicht alle die Bedingungen eingetreten sind, an deren Daseyn die Strafe geknüpft worden ist; folglich auch nicht ohne diejenige Form der Gewißheit, welche die Gesetzgebung selbst erfordert hat. Umgekehrt aber darf das Urtheil der Gerichtshöfe an solche bestimmte Gränzen nicht gefesselt werden, wo es auf die Entschuldigung ankommt, eben aus dem Grunde, weil es ihr unmöglich ist, die Gränzen des vernünftigen Zweifels genau zu bezeichnen. Jeder gegründete Zweifel hat ja von Natur die Wirkung, die Wahrheit zu vernichten und sie in bloße Wahrscheinlichkeit, oder wohl gar Un-

Digitized by Google

wahrscheinlichkeit zu verwandeln. Der Richter, welcher nur unter der Bedingung der Wahrheit der Begebenheit strafen darf, würde zu einer Unwahrheit gezwungen werden, wenn er gleichwohl strafen sollte, wo er selbst die Wahrheit bestreiten muß. Die Entschuldigung kann daher an keine Beweisform absolut gebunden werden.

Mit dieser Auseinandersetzung stimmen denn auch die römische und die preußische Gesetzgebung überein. Die Commission hat zwar in L. 5. §. 2. ff. de testibus den Beweis finden wollen, daß das römische Recht der individuellen Beurtheilung des Richters das ganze Gewicht des Beweises überlasse. Aber davon steht in diesem §. kein Wort, selbst wenn er außer allem Zusammenhange gelesen wird; denn aus dem Geständnisse Hadrians, er wisse keine Regeln anzugeben, wodurch für alle Fälle das Maaß der Argumente bestimmt werde, aus welchen die Wahrheit erhelle, folgt noch auf keine Weise, daß deren Beurtheilung überhaupt der Individualität des Richters anheim gegeben sey. Ganz deutlich wird aber der Sinn des Gesetzes durch den Zusammenhang. Die logische Ordnung in der Zusammenstellung der Gesetze in den Pandecten ist zwar, wie bekannt, nicht die beste; dennoch aber

Digitized by Google

in dieſem Titel hinreichend, den Ideengang der Compilatoren zu erkennen. In den vorhergehenden Stellen wird angegeben, worauf der Richter bei der Beurtheilung der Glaubwürdigkeit der Zeugen Rückſicht zu nehmen habe; ſodann folgt das Geſtändniß, daß ſich dafür keine erſchöpfende Vorſchrift geben laſſe, ſondern der Richter ſein vernünftiges Urtheil zu Rathe ziehen müſſe; hiernächſt aber folgen die beſtimmten Regeln, woran dieſes Urtheil gebunden wird, und unter denen in L. 12. die regierende Regel vorkommt: Ubi numerus testium non adjicitur, etiam duo sufficient; pluralis enim elocutio duorum numero contenta est. Dieſe Vorſchrift iſt allein poſitiv; alle übrigen bloß negativ, oder gar nur conſultativ.

In Rückſicht der preußiſchen Geſetzgebung geſteht zwar die Commiſſion zu, daß ſie eine beſtimmte Beweistheorie aufgeſtellt habe; will aber aus dem §. 359. 373. 377. 386. und 388. der Criminal-Ordnung und aus §. 117. Tit. 10. der Allgemeinen Gerichts-Ordnung folgern, daß auch dieſe Geſetzgebung die Beurtheilung der Glaubwürdigkeit der erheblichſten Umſtände der individuellen Ueberzeugung des Richters überlaſſen habe. Aber nicht der ſubjectiven Ueberzeugung, ſondern dem objectiven Urtheile des Richters ſind

diese Umstände anheim gegeben. Die Verwechselung dieser beiden himmelweit verschiedenen Dinge ist am Ende der Drehpunct des ganzen Streites, den ich mit der Commission habe. Allerdings hat das Gesetz den Richter nicht zu einer sprechenden Maschine machen wollen; sondern seinem Urtheile, so wie überhaupt die Auffindung des Rechts, so auch die Würdigung des Beweises anheim gegeben, zugleich aber, so weit möglich, ihm die Regeln vorgeschrieben, wornach er sich dabei richten soll.

Eben so mißverstanden ist der §. 367. der Criminal-Ordnung, wenn daraus von der Commission gefolgert wird, daß der Richter die besondren Umstände, welche zur Entschuldigung gereichen, unberücksichtiget lassen könne. Der §. steht unter den Vorschriften, wodurch bestimmt werden soll, wer den Beweis zu führen habe, und sagt, daß, wenn der Verbrecher besondre Umstände behauptet, welche ihm zur Entschuldigung gereichen sollen, ihm der Beweis derselben obliege. Es müssen also solche Umstände seyn, die aus der Beweisführung der That sich nicht von selbst ergeben. Meines Erachtens kann keine Gesetzgebung auf der Welt etwas Andres vor-

schreiben, und es damit nirgends anders gehalten werden.

Mit vieler Gelehrsamkeit und Scharfsinne hat die Commission in der zweiten Abhandlung die preußische Gesetzgebung bei ihrer schwächsten Seite gefaßt, indem sie erweist, daß die außerordentlichen Strafen, welche dieselbe zuläßt, mit der Gerechtigkeit im Widerspruch stehen. Leider aber verfällt die Commission in das andre Extrem, indem sie erklärt, daß nicht nur alle außerordentliche Strafen, sondern auch alle, vom Richter bei unvollkommenem Beweise verfügten, Sicherheitsmaaßregeln, unstatthaft und ungerecht wären. Sie verwirft eben dadurch den Weg, auf welchem Klein und Kleinschrodt bereits die außerordentlichen Strafen zu verdrängen bemüht gewesen sind, und welcher, wie sich leicht zeigen läßt, der allein richtige ist.

Die Ursache, aus welcher auch hierbei die Commission auf das Extrem gerathen ist, liegt wiederum in der Verwechselung der richterlichen Ueberzeugung mit der juridischen Wahrheit, und mit dem rechtlichen Beweise, aus welchem die letztere hervorgeht. Aber die Wahrheit ist selten in den Extremen, gewöhnlich in der Mitte. Schon

dem gesunden Menschenverstande, auf dessen Urtheil die Commission sich so häufig, und mit Recht beruft, mag es nicht einleuchten, daß zwischen der Todesstrafe und der völligen Freisprechung Nichts in der Mitte liegen soll; daß hier ein so gewaltiger Sprung vernünftig seyn soll, da doch die Natur überall keine Sprünge macht; daß der Angeklagte durchaus entweder ein Mensch seyn soll, vor welchem die Gesellschaft nur durch gänzliche Vertilgung gesichert werden kann, oder dem, gleich dem Gerechten, der volle Gebrauch seiner Freiheit verstattet werden muß. Der gesunde Menschenverstand kann es unmöglich billigen, daß ein Mensch, der schwärzesten Verbrechen angeklagt, derselben auf alle Weise verdächtig, bloß um deswillen für unschuldig erklärt werden müsse, weil der Richter noch nicht mit unbezweifelter Gewißheit erkennt, daß er schuldig ist. Der gesunde Menschenverstand kann eine Gesetzgebung nicht loben, welche die Richter in die traurige Nothwendigkeit versetzt, bei dem geringsten Zweifel entweder der bürgerlichen Gesellschaft die größten Scheusale zurückzugeben, oder aus Besorgniß für deren Sicherheit gewissenlos jene Zweifel zu unterdrücken.

Die Commission führt verschiedene Stellen aus Abhandlungen von Klein an, und glaubt dar-

aus folgern zu dürfen, daß dieser gelehrte Jurist auf dem Wege gewesen sey, ein Vertheidiger des öffentlichen Verfahrens und der Geschwornengerichte zu werden. Aber Klein spricht von der Publicität, keineswegs vom öffentlichen Verfahren, daß jene nur höchst mangelhaft gewährt; und die Commission hätte nur gleich bei der zuerst citirten Stelle die nächstfolgenden Worte nicht weglassen dürfen, um vor Augen zu haben, wie Klein über die infallible Subjectivität der Richter dachte. „Als der Gesetzgeber, heißen sie, bestimmte, welche Beweise für vollständig geachtet werden sollten, zog er alle Gründe für oder wider die Beweiskraft der verschiedenen Beweismittel in Erwägung. Er wollte eure Willkühr beschränken, indem er euch vorschrieb, welche Beweise ihr für vollständig halten solltet, welche nicht; er dachte sogar an den wohlgemeinten Justizeifer, der euch zum Nachtheile eines Unschuldigen übereilen könnte. Durch welchen Zufall habt ihr aufgehört, Menschen zu seyn, die bei der Erforschung der Wahrheit irren, oder sich durch Leidenschaften, wenn sie auch gut gemeint sind, zu einem unrichtigen Ausspruche verleiten lassen können?“

Vergeblich hat Klein diese Warnung gethan! Die Richter der Commission sollen untrüglich,

wie Gott, Jedem seine Stelle zur Rechten oder Linken, auf dem Schafot oder unter den freien Bewohnern des Landes anweisen.

Sie behauptet geradezu, zwischen schuldig und nicht schuldig gebe es kein Drittes. Es trete zwar häufig der Fall ein, daß man nicht zu behaupten vermöge, eine Thatsache habe sich ereignet, oder sie habe sich nicht ereignet. In einem solchen Falle könne nicht von Wahrheit und Ueberzeugung, sondern nur von Wahrscheinlichkeit die Rede seyn, welche allerdings verschiedene Grade habe; und dieser Fall müsse auch bei gerichtlichen Untersuchungen vorkommen, da der Gegenstand derselben historischer Natur ist. Indessen könne doch der Richter nur den Ausspruch thun, entweder daß der Angeklagte des Verbrechens schuldig, oder nicht schuldig sey; indem das letztere sowohl die richterliche Ueberzeugung von der Unschuld, als auch die ermangelnde Ueberzeugung, die Ungewißheit, in sich fasse. Denn die Schuld sey die rechtliche Bedingung aller Strafe; und wo der Richter jene nicht aussprechen könne, bleibe ihm nur übrig, die Strafloſigkeit des Verbrechers zu verkünden.

Daß die Schuld die rechtliche Bedingung der Strafe sey, ist ein unbestreitbarer Satz. Aber es folgt daraus bei weitem

nicht, was daraus gefolgert worden ist. Zwar glaubt die Commission ihre Folgerung dadurch zu erweisen, daß sie hinzufügt: Da in der Wirklichkeit nur die zwei Fälle möglich sind, daß der Angeklagte das Verbrechen begangen habe oder nicht; so darf rechtlich auch nur die volle ordentliche, oder gar keine Strafe erkannt werden.

Aber auch dieser Schluß ist unrichtig, und es drängt sich mir hierbei abermals die schon gemachte Bemerkung auf, daß die Commission fast immer unbestreitbare Obersätze aufstellt, nichts desto weniger aber falsche Conclusionen macht, weil sie in den Untersätzen fehl greift. Eben dies aber ist sehr natürlich, weil die Untersätze gerade die Verhältnisse berühren, um die es sich handelt, und in Absicht deren die Ansichten noch keineswegs ausgemacht sind.

Daß die eben in Rede stehende Folgerung unrichtig ist, ergibt sich schon daraus, weil sie viel zu viel besagt, indem sie alle und jede außerordentliche Strafen verwirft. Es ist aber nicht bloß die Unvollständigkeit des Beweises, wodurch nach preußischem Rechte die ordentliche Strafe gemildert wird; sondern überhaupt jede Abwesenheit irgend eines Erfordernisses, welches als Bedingung der angedrohten Strafe im Gesetze aufgestellt ist, oder als vorausgesetzt angesehen wer-

Digitized by Google

den muß, ist ein gesetzlicher Grund der Herabsetzung der Strafe. Die Strafloſigkeit dagegen tritt nur erſt alsdann ein, wenn alle Merkmale, woraus ein Verbrechen zuſammengeſetzt iſt, wegfallen. Hiernach also muß eine außerordentliche Strafe eintreten, wenn dem Thatbeſtande etwas von den geſetzlichen Merkmalen des Verbrechens abgeht, ſey es, daß die Ausführung des Verbrechens nicht vollendet, oder der Erfolg der verbrecheriſchen Handlung vereitelt worden iſt. Nicht minder muß eine außerordentliche Strafe eintreten, wenn nicht die volle Zurechnungsfähigkeit ſtatt findet, entweder weil der Vorſatz, oder die Freiheit des Verbrechers nicht vollſtändig geweſen ſind, oder weil ihm ſonſt Milderungsgründe zu ſtatten kommen. Dieſe außerordentlichen Strafen will die Commiſſion wahrſcheinlich nicht verbannen, denn in den von ihr angegebnen Gründen iſt nur immer von der unvollſtändigen Gewißheit der That die Rede. Es wäre aber gewiß nicht überflüſſig geweſen, dieſes ausdrücklich zu erwähnen und nicht ganz allgemein von außerordentlichen Strafen zu reden, um ſo mehr, da aus der Zulaſſung der eben erwähnten außerordentlichen Strafen erhellet, daß die Behauptung unrichtig iſt: es dürfe nur entweder auf die volle geſetz-

Digitized by Google

liche, oder auf gar keine Strafe erkannt werden.

Im Gegentheil sind gerade die eben erwähnten außerordentlichen Strafen die Veranlassung gewesen, daß sie nach Abschaffung der Tortur durch den Gerichtsgebrauch auch für den Fall des unvollständigen Beweises, gegen das Verbot des Gesetzes, in Teutschland üblich geworden sind. So wie, dachte man, eine Herabsetzung der Strafe, aber keine Strafloſigkeit eintritt, wenn zwar nicht alle gesetzlichen Merkmale des Verbrechens, aber doch noch solche vorhanden sind, welche die unternommene Handlung zum Theil unter das Strafgesetz stellen; so muß auch eben dieses Verhältniß beobachtet werden, wenn zwar nicht die Schuld, aber auch nicht die Unschuld, völlig erwiesen sind. Denn auch in diesem Falle ist doch immer ein Theil derjenigen Voraussetzung vorhanden, welche, wenn sie völlig existirte, die volle Strafe nach sich ziehen würde. Man setzte also Strafe und Beweis in Proportion, mithin die nach der Größe des Beweises abgemessene Strafe in das letzte Glied derselben.

Man übersah hierbei aber allerdings, wie die Commission sehr gründlich dargethan hat, daß alle und jede Strafe bedingt ist, durch die Schuld und deren Gewißheit; daß daher, wo

Digitized by Google

diese letztere fehlt, überall von keiner Strafe die Rede seyn könne, und daß, wo sie vorhanden ist, sie von selbst die im Gesetze darauf bestimmte Strafe nach sich zieht. Denn derjenige Richter, welcher ohne die erforderliche Gewißheit des Beweises Jemanden mit einer Strafe belegt, erlaubt sich mit der Gerechtigkeit ein böses Spiel zu treiben und es dem Ungefähr und dem Glücke zu überlassen, ob er einem Unschuldigen ungerechter Weise Uebel zugefügt hat. Ja noch mehr, er begeht auf jeden Fall durch die Zuerkennung einer außerordentlichen Strafe eine Ungerechtigkeit an dem Angeklagten, wenn dieser unschuldig, an dem Gemeinwesen, wenn derselbe schuldig ist. Hat das Gesetz ausdrücklich die außerordentliche Strafe bei unvollständigem Beweise sanctionirt, so ist zwar der Richter gerechtfertiget; aber dann treffen diese Vorwürfe in aller ihrer Stärke das Gesetz.

Gegen diesen Beweis läßt sich nichts einwenden; aber es folgt daraus nur nicht die allgemeine Unzulässigkeit der außerordentlichen Strafen. Eine jede Begebenheit kann nur entweder seyn oder nicht seyn, das ist der Commission nicht zu bestreiten. Auch sind, wie die Commission bei dieser Gelegenheit zugesteht, alle Dinge für den Menschen nur vorhanden, in so fern er sich ihrer bewußt wird. Mithin ist auch die juridische

Digitized by Google

Existenz der Verbrechen an die Erkenntniß der richterlichen Behörden geknüpft. Für den Staat ist ein Verbrechen also nur vorhanden, wenn die Behörde, welcher das Urtheil übertragen worden, sich von seinem Daseyn überzeugt halten muß. Ueberzeugt ist, sagt hier aber die Commission, statt überzeugt seyn muß; und in dieser unmerklichen Verschiedenheit des Ausdrucks liegt ein grosser Unterschied in der Sache. Die Commission macht den Beweis abhängig von der subjectiven Ueberzeugung der Richter; ich aber von den objectiven Regeln der Wahrheit, welchen die Richter ihre Ueberzeugung unterwerfen müssen. Denn wenn gleich die Ueberzeugung selbst ein ganz unwillkührlicher Act der Seele ist, und sich daher nicht bestimmen läßt, welche Ueberzeugung ein Mensch haben werde; so läßt sich doch mit der größten Gewißheit bestimmen, welche er haben müsse, in so fern er nur der Vernunft Gehör giebt, weil die Vernunft keinen Widerspruch kennt, und weil also eben das, woraus sie die Wahrheit ersieht, sie auch überzeugen muß. Da nun das Recht lediglich ein Urtheil der Vernunft ist, mithin die Richter auch nur in ihrem Amte die Vernunft zu Rathe ziehen sollen; so ergeht an sie von Rechtswegen die Anforderung, daß durch die Regeln der Wahr-

heit auch ihre Ueberzeugung geregelt werde. Man sieht, daß richterliche Erkenntnisse, welche lediglich von der subjectiven Ueberzeugung abhängig gemacht werden, nicht darum willkührlich genannt werden können, weil die Ueberzeugung ihre Quelle ist, denn diese ist selbst nichts Willkührliches; sondern darum verdienen sie diesen Namen, weil einmal nicht zu erkennen ist, ob jene Ueberzeugung lediglich durch die Vernunft hervorgebracht ist, oder ob nicht auch sehr unvernünftige Vorstellungen dazu beigetragen haben, andern Theils und hauptsächlich, weil keine Gewähr vorhanden ist, daß die Richter nicht für Ueberzeugung ausgeben, was keineswegs ihre Ueberzeugung ist. Eine dergleichen Bürgschaft wäre nur dadurch zu erlangen, daß die Richter die Bestimmungsgründe ihres Urtheiles auseinandersetzen und deren Uebereinstimmung mit den Wahrheiten der Vernunft darzuthun angehalten würden. Eben hierdurch aber würde die subjective Ueberzeugung sogleich in objective Wahrheit übergehen; mithin ist es die letztere, worauf die richterlichen Erkenntnisse gegründet seyn müssen, um die Willkühr zu vermeiden.

Man sieht aber auch leicht ein, daß eben darum die Gesetzgebung bei der Theorie des Beweises die allgemeinen Vernunftregeln für die mensch-

Digitized by Google

liche Erkenntniß zu Grunde legen muß und nichts denselben Widersprechendes vorschreiben darf; ferner daß sie, wo die Vernunft die Wahrheit auf ein quantitatives Verhältniß gründet, dasselbe nothwendig als das Minimum für die juridische Wahrheit anerkennen muß. Dagegen bleibt der Gesetzgebung unbenommen, nach den Regeln der Staatsklugheit, und nach Maaßgabe der Denkungsart, der Sitten, der Vorurtheile des Volkes, noch Zusätze zu machen, gewisse Formen hinzuzufügen, wie z. B. den körperlichen Eid, oder diejenigen Beweismittel, bei welchen der Irrthum meistentheils unvermeidlich ist, ganz zu verwerfen, z. B. das Zeugniß naher Verwandten. So gab es eine Zeit in Teutschland, wo nicht durch Gesetze, sondern lediglich durch Gewohnheit, es hergebracht war, keinem Ankläger zu trauen, der nicht durch sieben Zeugen seine Rechtschaffenheit und Glaubwürdigkeit bekräftigte. So würde die Regierung eines Volks, welches bei den Aussagen vor Gericht leichtsinnig wäre, gewiß keinen Tadel verdienen, wenn sie es nicht bei der natürlichen Zahl von zwei Zeugen bewenden ließe, sondern deren zu einem vollständigen Beweise drei erforderte. Hiernach, wenn gleich oft nicht nach ganz deutlicher Erkenntniß, haben auch die Gesetzgebungen aller Zeiten ihre Vorschriften ge-

Digitized by Google

macht; so wie es denn klar ist, daß eben hierdurch dieselben auch gerechtfertiget werden, wenn sie nach der Qualität der verschiedenen Verbrechen, oder nach der Größe der Strafen einen Unterschied in den Beweisregeln machen. So findet in England selbst eine Verschiedenheit statt bei den Verbrechen gegen die Person des Regenten und bei den übrigen Verbrechen; so haben sehr angesehne Rechtsgelehrte für den Beweis des Meineides eine Abweichung von den allgemeinen Vorschriften erheischt. Dergleichen Verschiedenheiten können natürlich nicht die allgemeinen Vernunftregeln, sondern lediglich die positiven Zusätze zu denselben betreffen. Aber eben diese positiven Zusätze machen es auch möglich, daß der Staat verordnen kann:

Ich setzte auf das benannte Verbrechen die und die Strafe unter der Voraussetzung, daß dasselbe auf die und die Art bewiesen wird; dafern aber der Beweis nicht so gestaltet ist, sondern nur die allgemeinen Vernunftregeln der Wahrheit erschöpft, wofür ich die und die anerkenne, so soll nur eine gelindere Strafe eintreten.

Da haben wir die außerordentliche Strafe,

Digitized by Google

und, ohne Zweifel, vollkommen gerechtfertiget und untadelhaft. Daß auch für sie die Beweisregeln bestimmt seyn müssen, ist schon mit Mehrerem im ersten Abschnitte erinnert worden, dessen ich, sich zu erinnern, bitten muß.

So lauten nun freilich nicht die Bestimmungen des preußischen Rechts, welche die außerordentliche Strafe nicht auf ein geringeres Maaß des juridischen Beweises, wodurch aber immer noch Wahrheit hervorgebracht wird, sondern lediglich auf die Wahrscheinlichkeit, auf den Verdacht, setzen und eben dadurch der richterlichen Willkühr das weiteste Feld eröffnen, indem sich für die Wahrscheinlichkeit keine so sichtbaren Gränzbestimmungen angeben lassen, als für die Wahrheit. Gäbe es aber auch dergleichen, so würde doch die Zufügung irgend einer Strafe auf bloßen Verdacht immer eine Ungerechtigkeit seyn, wie wir uns schon überzeugt haben. Die Concurrenz mehrerer wahrscheinlichen Beweisstücke, mehrerer Verdachtsgründe, kann darin nichts ändern. Denn aus noch so vielen Wahrscheinlichkeiten kann keine Wahrheit hervorgehen, weil es den Denkgesetzen widerspricht, daß das Ganze ein Prädicat haben könne, welches keinem Theile desselben zukommt, und umgekehrt, daß alle Theile Merkmale besä-

ßen, welche dem Ganzen nicht zukommen. Das Zusammentreffen mehrerer Wahrscheinlichkeiten erhöht wohl die Wahrscheinlichkeit, aber kann niemals Wahrheit schaffen; und ohne Wahrheit ist keine Strafe zulässig. Diejenigen Gesetzgebungen, welche solche bei der Verbindung mehrerer naher Anzeigen zu lassen, verdienen um deswillen gerechten Tadel.

Dieser Tadel gründet sich nicht darauf, daß dem richterlichen Urtheile nichts überlassen werden dürfte, sondern hauptsächlich darauf, daß ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit für gleichbedeutend mit Wahrheit genommen worden ist. Das ganze Erkenntniß des Richters ist seiner Natur nach nichts als der Endschluß, welcher aus einer ganzen Reihe von Schlüssen und Urtheilen folgt, die der Richter machen muß, um dahin zu gelangen. Es wäre daher nichts lächerlicher, als das richterliche Urtheil bei den Urtheilen der Gerichtshöfe verbieten und ausschließen zu wollen. Nur die willkührlichen Urtheile dürfen nicht statt finden; sondern bloß das freie Urtheil. Denn Willkühr und Freiheit sind einander ganz entgegengesetzt. Freiheit ist die eigne Entschließung nach selbst gebilligten Regeln. Ohne Gesetze giebt es keine Freiheit. Der Richter muß sich aus

eigner Ueberzeugung das Gesetz auflegen, bei seinen Erkenntnissen nur nach den allgemeinen, vom Staate anerkannten, und für die einzelnen Fälle noch besonders ergänzten oder modificirten Regeln der Wahrheit zu urtheilen, und sich, den Parteien und dem Gemeinwesen davon Rechenschaft zu geben, wie er solches gethan hat. Innerhalb dieser Gränzen bewegt sich das richterliche Urtheil mit voller Freiheit, und die Gesetzgebung, welche dieselbe weiter beschränken wollte, würde ihrem eignen Zwecke entgegen arbeiten.

Weil indessen jede richterliche Entscheidung eine besondere Thatsache voraussetzt, und diese ein genau bestimmter Theil der allgemeinen Weltgeschichte ist; so muß das Fundament jeder richterlichen Entscheidung immer der historische Nachweis derjenigen äußeren Erscheinungen seyn, welche zusammen den speciellen Fall der Rechtssache bilden. Aus bloßen Vernunftgründen kann der Richter nicht die Folgerung machen, daß etwas geschehen sey, sondern er muß es a posteriori erkennen, und eben diese Erkenntniß muß zugleich wahr seyn. Es hat, nach meiner Meinung, Niemand deutlicher angegeben, wie der Richter hierbei zu verfahren hat, als Thibaut in sei-

nem System der Pandecten; daher ich mir erlaube, dessen eigne Worte zu brauchen:

„Die Mittel, durch welche der Richter von der Existenz eines Thatumstandes überzeugt wird, sind entweder eigne, oder fremde Auctorität, je nachdem nämlich eigne Wahrnehmung oder Reflexion ihn eines Thatumstandes vergewissert, oder die, auf Wahrnehmung oder Reflexion gegründete, Aussage Andrer. Ist ein streitiger Thatumstand von der Art, daß eigne Anschauung den Richter überzeugen kann; so muß er diese von Amtswegen vorziehen, und dadurch die Beweisführung der Parteien überflüssig machen. Eben so ist er von Amtswegen gehalten, die, aus einem, seiner Anschauung vorliegenden Gegenstande zu abstrahirenden Resultate durch Reflexion gehörig zu bilden, und falls ihm hierzu die nöthigen Kenntnisse fehlen sollten, sich der Unterstützung Sachverständiger zu bedienen. Kann nur fremde Auctorität den Richter überzeugen; so müssen die Parteien diese durch Beweisführung herbeischaffen. Die Art aber, wie der Richter eine Ueberzeugung erhält, ist zwiefach. Entweder wird er durch eigne, oder fremde sinnliche Wahrnehmung der Existenz des streitigen Thatumstandes geradezu vergewissert, (directer, natürlicher Beweis) oder er schließt nur von der Existenz eines andren

Thatumſtandes auf die Exiſtenz deſſen, worüber Streit iſt, (indirecter Beweis). Das letzte wird künſtlicher, oder Beweis durch Vermuthungen und Schlüſſe genannt. In der Regel muß der Richter nach philoſophiſchen Grundſätzen über Wahrſcheinlichkeit und Gewißheit die Reſultate bei dieſer Beweisart durch eigne Einſicht bilden. Ein einziges Factum kann hier dann zu einem, völlige Gewißheit erzeugenden Schluß führen; und eben dies läßt ſich aus dem Schluſſe aus mehrern gewiſſen Thatumſtänden denken, deren jeder einzeln betrachtet nur Wahrſcheinlichkeit begründet, ſofern nämlich das, in jeder ſolcher Wahrſcheinlichkeit liegende Gewiſſe das Ungewiſſe in der andern aufhebt, und ſo durch wechſelſeitiges Eingreifen alles Ungewiſſe entfernt wird. Geſchieht dieſes nicht, ſo wird die Wahrſcheinlichkeit ſtärker oder geringer, je kleiner oder größer der Spielraum des Ungewiſſen iſt."

Dieſe Darſtellung erſchöpft Alles, und es iſt der Sache ſelbſt nicht das Allermindeſte hinzuzufügen. In Abſicht des Ausdruckes muß ich jedoch vier Bemerkungen hinzufügen, welche bloß den Zweck haben, möglichen Mißverſtändniſſen vorzubeugen. Denn

1) wenn Thibaut von der Ueberzeugung des

Richters spricht, so liegt am Tage, daß er nicht von der subjectiven, sondern von der auf objective Wahrheit gegründeten, Ueberzeugung handelt.

2) Der Richter muß die eigne sinnliche Wahrnehmung der historischen Erkenntniß nicht bloß, um der Abkürzung der Prozesse willen, vorziehen, was oft problematisch seyn könnte; sondern weil die sinnliche Wahrnehmung im Allgemeinen zuverlässiger ist, als die historische Erkenntniß, wie der vorige Abschnitt ergeben hat, und weil der Richter von Amtswegen verbunden ist, die Wahrheit zu erforschen, wie im ersten Abschnitte erwiesen worden ist. Nur muß dem Richter nicht zugemuthet werden, vergangne Dinge mit eignen Sinnen wahrzunehmen; nur muß die Anschauung nicht Dinge betreffen, welche von den Umständen der auszumittelnden Begebenheit, der Art und der Zeit nach, ganz verschieden sind; nur muß dafür gesorgt seyn, daß der Richter sich nicht durch trügliche Sinnenurtheile selbst täusche, sondern die Wahrheit der Beobachtung prüfe, welches, nach dem vorigen Abschnitte, am sichersten, durch die Trennung der instruirenden und erkennenden Function des Richters geschieht.

3) Wenn Wahrscheinlichkeit und Gewißheit, Ver-

Digitized by Google

muthungen und Schlüsse neben einander gestellt werden; so liegt hierin eine logisch unrichtige Eintheilung. Denn durch Schlüsse kommt man sowohl auf Wahrscheinlichkeit, als auf Gewißheit. Jene erhält man durch Schlüsse aus Vermuthungen, diese aus erwiesener Wahrheit. Daher ist denn auch

4) die Bezeichnung derjenigen Thatumstände, aus deren Ineinandergreifen die Wahrheit hervorgehen soll, obgleich jeder einzelne nur Wahrscheinlichkeit begründet, nicht ganz richtig, weil aus noch so vielen Wahrscheinlichkeiten immer keine Wahrheit heraus kommen kann. Was aber Thibaut eigentlich meint, giebt er sogleich durch den Zusatz zu erkennen, indem er in der, aus den Thatumständen entstandenen Wahrscheinlichkeit, irgend etwas Gewisses voraussetzt, und dadurch alles Ungewisse ausschließen will. Er will also sagen: Es ist nicht nothwendig, daß der ganze Beweis aus sinnlicher Wahrnehmung, sey es die eigne richterliche oder die der Zeugen, hervorgehe, sondern er kann auch aus Schlüssen erlangt werden, welche sich auf Thatsachen gründen, aus welchen mit Gewißheit dasjenige folgt, was andre Thatsachen noch ungewiß gelassen haben. Ein jeder solcher Schluß hebt eigentlich nur

Digitized by Google

nur eine Negation auf, nämlich das noch vorhandene Ungewisse. Da aber aus lauter Negationen nichts Positives entstehen kann, die Existenz einer Begebenheit aber etwas durchaus Positives ist; so sieht man wohl, daß durch bloße Schlüsse aus Thatumständen, die insgesammt kein Bestandtheil der fraglichen Begebenheit selbst, noch absolut nothwendige Folgen derselben sind, kein ausreichender Beweis, und keine objective Wahrheit entnommen werden kann. Für die Ueberzeugung der Richter kann eine solche Zusammenstellung bloßer Anzeigen hinreichen, indem sie sich das Daseyn derselben nicht anders denken können, als unter Voraussetzung, der angeklagten That, mithin zwischen dieser und jenen Anzeigen kein Widerspruch in ihren Vorstellungen entsteht, bei dessen Abwesenheit die Ueberzeugung vorhanden ist. Aber dieses bloß negative Anerkenntniß ist nicht hinreichend, darauf ein Strafurtheil zu bauen, dessen Bedingung die Gewißheit der Schuld ist, weil der Mensch es weiß, daß sein Verstand nicht hinreicht, das ganze Gebiet des Möglichen zu überschauen, und sich zu vergewissern, daß er alle Möglichkeiten erwogen habe, welche ihn auf eine andre, ganz andre Ueberzeugung hätte bringen können.

Digitized by Google

Da er diese Schwäche seines Erkenntnißvermögens kennt; so würde er seine bessere Erkenntniß, und die Wahrheit selbst verleugnen, wenn er aus bloßen Anzeigen das Urtheil fällen wollte: ein gewisser Thatumstand muß wahr seyn; sondern er kann bloß urtheilen: er scheint mir wahr, also, er ist wahrscheinlich. Wenn sonach das römische Recht die Bestrafung aus bloßen Anzeigen zuließ, wie die Commission aus L. 25. C. de probat. mit allem Grunde folgert, die C. C. C. Art. 22. dagegen solches untersagt; so muß der letzteren Gerechtigkeit und philosophischer Gründlichkeit unstreitig gehuldiget werden. Hiernach classificirt sich also der Beweis so, daß derselbe entweder ein natürlicher oder künstlicher, der natürliche aber entweder ein directer oder indirecter ist. Der künstliche ist die Frucht bloßer Anzeigen, und kann seiner Natur nach niemals vollständig seyn. Der natürliche besteht in der Erkenntniß durch sinnliche Anschauung, entweder des Richters oder der Zeugen, mit Einschluß des Angeklagten, deren Wahrheit von der Vernunft gebilliget worden ist. Diese sinnliche Erkenntniß beweist nun entweder alle Umstände der That, oder sie läßt einzelne Theile ungewiß, deren Ungewißheit aber durch die aus

Digitized by Google

andren Thatumständen gefolgerte Gewißheit gehoben wird. Im ersteren Falle ist der Beweis bloß direct, im andren Falle zugleich indirect.

Ich bin dieserhalb mit der Commission ganz einig, daß die Reflexion höhere Gewißheit giebt, als der Zeugenbeweis; aber es folgt daraus für die vorliegende Aufgabe gar nichts, weil der Zeugenbeweis nicht zu entbehren ist, überall wo es um historische Erkenntniß zu thun ist, weder beim schriftlichen, noch mündlichen Verfahren. Dagegen weiß ich mir es nicht zu erklären, wie die Commission auf den Gedanken hat kommen können, anzunehmen, daß die außerordentlichen Strafen dazu dienten, die Mängel des schriftlichen Verfahrens zu bedecken. Aus dem Zusammenhange sieht man wohl, daß sie durch eine Bemerkung Kleins darauf gebracht worden ist, welcher die Entstehung der außerordentlichen Strafen dadurch erklärt, daß, nach Abschaffung der Folter, den Gerichtshöfen in sehr vielen Untersuchungssachen es nicht habe gelingen wollen, die Wahrheit so an den Tag zu bringen, um den Angeklagten für völlig überführt erklären zu können; daß aber auf der andren Seite eben dieselben, wenn sie in allen diesen Fällen die Angeklagten hätten in Freiheit setzen wollen, sie sich unbedenklich vom Publicum, und selbst

vom Regenten, den Vorwurf der ermangelnden Geschicklichkeit und Scharfsichtigkeit zugezogen haben würden; und daß, um diesem Vorwurfe zu entgehen, sie zu den außerordentlichen Strafen ihre Zuflucht genommen und selbst deren gesetzliche Sanction veranlaßt hätten.

So wenig ich gegen die Richtigkeit dieser Bemerkung etwas andres einwenden mag, als daß sie zu allgemein gefaßt ist, da sich bis auf einen gewissen Punct die außerordentliche Strafe allerdings ganz rechtfertigen läßt; eben so wenig vermag ich doch einzusehen, wie daraus ein Vorwurf gegen den schriftlichen Prozeß zu entnehmen ist. Die Commission will dies zwar dadurch erklären, „daß die Richter, welche auf den Vortrag eines Referenten zu erkennen haben, in einem Halbdunkel und in Zweifeln herumtappen, statt daß sie, beim Selbsthören und Selbstsehen, zur Ueberzeugung gelangen würden. Denn bei der absichtlichen Vermeidung aller unmittelbaren Anschauung von Seiten der erkennenden Richter müssen die meisten Elemente, welche bei den sinnlichen Gegenständen der historischen Erkenntniß die Ueberzeugung bilden können, verwischt werden, oder ganz verschwinden; und so ist es zu erklären, wie bei dem Erkennen aus schriftlichen Acten so häufige Zweifel sich bilden, welche die Ueberzeugung

von der Schuld ausschließen, da doch die nämlichen gewissenhaften Richter, diesen Ausspruch zu thun, nicht das mindeste Bedenken haben würden, wenn die Sache mündlich vor ihnen verhandelt worden wäre.“ So urtheilt die Commission! und wahrlich sie hätte das mündliche Verfahren kaum mehr beschimpfen können. Denn entweder stellen die aus den Acten entnommenen Zweifel bei näherer Prüfung sich als gegründet dar oder nicht. Im letztern Falle ändern sie in dem Urtheile nichts, und der Richter hat nur seine Schuldigkeit gethan, nicht leichtsinnig dieselben unbeachtet zu lassen. Im ersteren Falle aber, welchen Namen verdient die Justizverfassung, welche es den Richtern möglich macht, gegründete Zweifel zu erkennen und zu erwägen? Welchen Namen aber verdient die, welche selbst besonnene, und gewissenhafte Männer außer Stand setzt, die Glaubwürdigkeit und Wahrheit des geführten Beweises mit ihrer Vernunft zu beleuchten und zu untersuchen? Daß auf bloße Anschauung, auch auf die Totalanschauung, kein Richterspruch gegründet werden dürfe, daß es bloße Täuschung ist, wenn man wähnt, beim mündlichen Verfahren das nur historisch Erkennbare durch eigne Anschauung zu erfahren, und daß diese Verwechselung die Quelle großen Trugs ist; alles das hat der vorige Ab-

Digitized by Google

schnitt schon dargethan und das Resultat gegeben, daß es eben dieses mündliche Verfahren ist, welches das allein klare Licht der Vernunft verdunkelt und die Richter im Dunkel sinnlicher Empfindungen herumtappen läßt. Es ist nur noch übrig, zu erweisen, daß eben diese Richter, indem sie genöthiget sind, das Unschuldig auszusprechen, ohne von der Unschuld vergewissert zu seyn, lügen müssen. Und dieser Beweis ist nicht schwer.

Die Commission selbst hat zugegeben, daß es möglich sey, weder von der Schuld, noch Unschuld überzeugt zu seyn, und daß diese Möglichkeit keineswegs durch den Satz des Widerspruches ausgeschlossen werde. Der Grund hiervon ist sehr einleuchtend. Die Ueberzeugung, möge man darunter die bloß subjective, oder die mit der Wahrheit zusammenfallende verstehen, wird hervorgebracht durch ein Urtheil, welches das Verhältniß einer Vorstellung der Seele, zu ihren anderweitigen Erkenntnissen ausdrückt. Bei jedem Urtheile, das die Seele zu machen hat, sind aber drei Fälle gedenkbar, einmal, daß sie über das Verhältniß des Subjectes gar nichts zu bestimmen vermag; oder daß dem Subjecte die Merkmale des Prädicats zukommen, oder daß sie ihm nicht zukommen. Diese drei Urtheile finden daher auch in Ansehung der

Digitized by Google

Schuld eines Angeklagten statt, und sind wesentlich verschieden. Nichts desto weniger will die Commission das erste und dritte Urtheil in Betreff der Schuld für ein und dasselbe ausgeben, obgleich dieselben nach logischen Gesetzen specifisch von einander verschieden sind. Denn das eine lautet: wir sind von der Unschuld überzeugt; das andre aber lautet: wir sind nicht von der Unschuld, aber auch nicht von der Schuld überzeugt. Wer aber spricht: ich bin überzeugt, wo er nach der Wahrheit sprechen soll: ich bin nicht überzeugt; der redet doch offenbar die Unwahrheit. Die Commission behauptet nun zwar, daß im Staate beide Urtheile von gleicher Wirkung sind, weil für die Richter des Staats nur dasjenige existent ist, was sie erkennen. Allein dieser Einwand betrifft die Wirkung beider Urtheile. Wäre diese auch gleich, so wäre doch darum noch nicht die Verwechselung entgegengesetzter Urtheile zu rechtfertigen; es wird sich aber sogleich finden, daß die Entschuldigung selbst nicht Stich hält. Daß in dem Urtheile: Nichtschuldig, wirklich zwei Fälle eingeschlossen sind, nämlich der der ermangelnden und der widerlegten Beschuldigung, ist bereits angeführt worden. Diese beiden Urtheile sind aber auch, wegen der für jeden Menschen strei-

Digitized by Google

tenden, und den Beweis vertretenden, Vermuthung der Unschuld, gleichbedeutend; da hingegen jene widersprechend sind, und ohne Verleugnung der Wahrheit nicht vertauscht werden können.

Das französische Gesetz nöthiget die Richter zu dieser Wahrheitswidrigkeit nicht aus einer inneren Nothwendigkeit des Rechts; denn es ist keine Ursach zu erdenken, welche im Wege stehen könnte, das rechte und wahre Urtheil auszusprechen. Die alleinige Ursache, warum es so ist, und so seyn muß, liegt in der Beschaffenheit derjenigen Richter, denen das Gesetz das Urtheilfällen überlassen hat. Schon die dreigliedrige Eintheilung erfordert eine weit schärfere Unterscheidung der Kraft und Wirkung des Beweises, als jene zweigliedrige, welche bloß schuldig oder unschuldig besagt. Aber noch mehr, gerade jenes dritte, unterdrückte Glied führt, so wie es nur ausgesprochen wird, von selbst auf das Verlangen weiterer Unterscheidung. Denn indem man sagt, man könne sich für kein Urtheil bestimmen, entsteht ganz natürlich die Frage: ob man über die Frage gar nichts wisse, oder was? Die Ungewißheit erhält das Urtheil entweder gerade in der Mitte zwischen den beiden Enden der Gewißheit, oder sie läßt dasselbe sich auf die eine, oder

Digitized by Google

die andre Seite neigen. Einer dieser drei Grade der Ungewißheit und Wahrscheinlichkeit muß nothwendig vorhanden seyn, wornach sich auch die Ueberzeugung richten muß. Die Commission leugnet zwar, daß die Ueberzeugung Grade habe; allein der Sprachgebrauch widerlegt sie, da für beide Participien: überzeugend und überzeugt, die gewöhnlichen Comparationsstufen statt finden. Da die Ueberzeugung doch nur das Resultat der erwogenen Gründe seyn kann, und es Gründe dafür und dawider giebt; so folgt schon von selbst, daß das Verhältniß leider, also auch das daraus gezogene Resultat verschieden seyn kann. Es finden sonach fünf Grade des Erweises der Schuld statt: die Wahrheit, die Wahrscheinlichkeit, die Ungewißheit, die Unwahrscheinlichkeit, die Unwahrheit. Eine Entscheidung, welcher von diesen fünf Graden in jedem Falle vorhanden sey, ist nicht möglich, ohne eine Zergliederung der Gründe und Abwägung jedes einzelnen nach den Regeln der Vernunfterkenntniß und der juridischen Gewißheit. Das eine wie das andre ist weit über den Horizont der großen Mehrheit der Geschwornen, und die Regierung mußte die Unmöglichkeit der Genügung einer solchen Anforderung erkennen. Aus diesem Grunde blieb nichts übrig, als

die Einrichtung zu machen, wie sie besteht. Will das Gesetz einmal Geschworne, welche von ihrer Ueberzeugung keinem Menschen, und sich selbst nicht, Rechenschaft geben dürfen, und deren Ausspruch eben darum eine göttergleiche Unfehlbarkeit beigemessen wurde; so mußte das Gesetz auch in der Ungerechtigkeit noch weiter gehen, und die Geschwornen selbst zur Lüge zwingen. Denn schlecht würde mit dieser Unfehlbarkeit sich das Geständniß gepaart haben, keine Entscheidung geben zu können. Dem Untrüglichen ist nichts verborgen; er weiß Alles, kennt die Schuld oder Unschuld, aber keinen Verdacht. Die Geschwornen, welche über die Regeln der Vernunft für menschliche Erkenntniß gestellt sind, würden dem Gesetzgeber zu erkennen geben müssen, daß sie zu Richtern nichts taugen, wenn sie nicht bloß, schuldig oder unschuldig, zu sprechen hätten. Um ihre Unfähigkeit zu bedecken, muß das Gesetz ihnen erlauben und befehlen, in den Widerspruch mit sich selbst einzuschreiten: daß, obgleich sie lediglich nach ihrer subjectiven Ueberzeugung urtheilen sollen, sie doch gegen ihre eigne Ueberzeugung sprechen müssen, so oft dieselbe nicht bis zu dem einen der beiden Enden der Gewißheit gesteigert worden ist, sondern sich noch inmitten der Unge-

Digitized by Google

wißheit hält. Sie dürfen die Unschuld und den Verdacht nicht unterscheiden; sie vermögen keinem Angeklagten die öffentliche Genugthuung zu geben, ihn für gerechtfertiget zu erklären, denn ihre Freisprechung enthält nur die Erklärung des Mangels der vollen Ueberzeugung der Schuld.

Schon um dieser Genugthuung willen, welche der Staat dem wahrhaft Unschuldigen schuldig ist, muß das Urtheil der Unschuld von dem der nicht völlig erwiesenen Schuld unterschieden werden. Aber eben dieses führt auf die Hauptursache, welche diese Unterscheidung rücksichtlich der Folgen gebietet, die das eine oder das andre Urtheil nach sich ziehen muß, wenn die Staatsverwaltung ihren Obliegenheiten genügt. Durch den Ausspruch der Unschuld wird jeder Flecken von dem Angeklagten weggewischt, er wird gerichtlich für einen untadelhaften, und des vollen Genusses der bürgerlichen Freiheit würdigen Mitbürger erklärt, und der Staat selbst kann auf den Grund alles dessen, was bei der Untersuchung zur Sprache gebracht worden ist, keinen weiteren Anspruch an ihn machen. Ganz anders bringt es der Ausspruch mit sich, daß über Schuld oder Unschuld noch nichts entschieden werden könne. Denn daraus folgt, daß der entstandene Verdacht

Digitized by Google

noch fortdauert, und mit ihm der Anspruch des Staates auf die Bestrafung des Angeklagten, sobald er zu den schon vorhandenen Beweismitteln noch so viel neue beizubringen vermag, daß dadurch die Ueberführung bewirkt wird. Ein solcher kann mithin nicht als ein vorwurfsfreier Bürger betrachtet werden, noch mit Recht verlangen, als solcher behandelt zu werden. Die etwanige Strafe darf ihm zwar nicht zugefügt werden, weil die That nicht erwiesen ist; aber das desfallsige Urtheil bleibt suspendirt, bis dahin, daß die Schuld oder Unschuld in ein helleres Licht gesetzt worden ist; das Verhältniß des Angeklagten zum Staate bleibt dasselbe, wie es ohne das richterliche Erkenntniß seyn würde; er bleibt ein Angeklagter. Denn das richterliche Erkenntniß geht wesentlich dahin, daß der Richter in Gemäßheit der ausgemittelten Umstände weder die Schuld noch die Unschuld anzuerkennen vermöge; daß er nicht im Stande sey, ein Urtheil zu fällen, wodurch über Schuld oder Unschuld etwas entschieden wird; daß über die Gerechtigkeit oder Ungerechtigkeit der Anklage noch nicht definitiv abgesprochen werden könne.

Ein solches Urtheil, welches eine bloße Negation enthält, entscheidet und ändert nichts. Der

Angeklagte bleibt fortgesetzt im Zustande der Anklage, und die Obrigkeit ist, nach wie vor, verpflichtet, mithin auch berechtiget, den Verdächtigen zu beobachten, gerichtlich zu verfolgen und ihn in die Lage zu setzen, sich nicht der Strafe entziehen und der Sicherheit der bürgerlichen Gesellschaft ferner gefährlich werden zu können.

Die Obrigkeit ist daher auch befugt, diejenigen Sicherheitsmaaßregeln, welche für diesen Zweck bereits genommen worden sind, fortzusetzen und selbst zu verschärfen, so weit solches nothwendig ist.

Diese Befugniß entspringt nicht aus einer Verbindlichkeit der Unterthanen, nicht bloß keine Verbrechen zu begehen, sondern auch den Verdacht zu vermeiden. Mit Recht nennt die Commission eine dergleichen Verbindlichkeit unerfindlich und unstatthaft, weil sie das Unmögliche fordert. Wohl aber hat jeder Unterthan im Staate die Verbindlichkeit, diejenigen Maaßregeln sich gefallen zu lassen, welche erforderlich sind, den Verdacht eines Verbrechens gerichtlich zu verfolgen. Denn diese Verbindlichkeit der Unterthanen entspricht der Befugniß des Staats, solches zu thun; und diese Befugniß hat der Staat vermöge der, ihm von den Unterthanen durch den Staatsvertrag selbst aufgelegten, Verpflichtung, die öffent-

liche Sicherheit zu beschirmen und jede Störung derselben zu ahnden. Ohne diese Befugniß würde es auf keine Weise zu rechtfertigen seyn, daß der Staat, bevor ein verurtheilendes Erkenntniß vorhanden ist, irgend einen Unterthanen ins Criminalgefängniß ablieferte, ihn unter Observation stellte, oder ihm überhaupt nur die Unannehmlichkeiten zuzöge, welche von jeder Untersuchung unzertrennlich sind. Die Commission sagt daher selbst, daß ein Verdächtiger von diesen beschwerenden Maaßregeln nicht entbunden werden könne. Allein eben weil sie bloß Mittel zum Zwecke der Untersuchung und nur in so fern anzuwenden sind, als sie nothwendig durch diesen Zweck begründet werden, kann man sie, nach ihrer Meinung, nicht mit den Sicherheitsmaaßregeln in eine Classe setzen, welche der Staat gegen diejenigen Angeklagten zu nehmen hat, die wegen unvollständigen Beweises von der Strafe entbunden worden sind. Allein dieselben sind keineswegs von der Strafe entbunden; vielmehr hat der Richter anerkannt, daß Gründe vorhanden sind, welche den Antrag auf Strafe rechtfertigen, nur daß sie keinen Beweis ausmachen, sondern nur den Verdacht begründen. Weil aber dieser Verdacht besteht, so ist der Staat auch berechtiget, denselben weiter zu verfolgen, zu dem Ende die

Untersuchung fortzusetzen, und inzwischen die nothwendigen Sicherheitsmaaßregeln zu nehmen. Das Verhältniß des Staats zu dem Angeklagten ist qualitativ dasselbe, wie beim Anfange der Untersuchung; nur quantitativ kann dasselbe durch die Ausmittelungen in der Untersuchung verändert worden seyn. Um deswillen kann daher auch das Maaß der nothwendigen Sicherheitsmaaßregeln sich verändert haben; aber die Befugniß zu denselben ist dieselbe geblieben. In dieser kann der ergangne Richterspruch nichts ändern, weil er eine bloße Negation der Entscheidung enthält, woraus die Fortsetzung der Untersuchung folgt. Wie lange diese letztere dauern müsse, wie viel Zeit darauf zu verwenden sey; dafür läßt sich keine Bestimmung denken. So lange nicht entweder die Schuld oder die Unschuld ausgemittelt worden ist, giebt sie kein Resultat, ist unvollständig und muß fortgesetzt werden. Daß dieselbe vom Inquirenten oder Instructionsrichter beendiget worden ist, hat seinen Grund darin, daß er, der Ankläger und der Angeklagte, dieselbe entweder für vollständig halten, oder doch erklären, dermalen nichts weiter anzugeben zu wissen. Findet aber der erkennende Richter, daß sie unvollständig ist, so befiehlt er eben dadurch ihre

Fortstellung und die Aufbietung aller Kräfte zur weiteren Erforschung der Wahrheit, worauf sodann weiter ergeht, was Rechtens. In eben diesem Befehle aber liegt auch die Auctorisation des Staates zu weiteren Sicherheitsmaaßregeln. Obgleich die Commission dieses nicht unumwunden zugegeben hat, so scheint sie es doch stillschweigend zuzugestehen, indem sie den Haupteinwand darin setzt, daß in einem gut organisirten Staate die verschiedenen Gewalten nicht vermischt werden dürfen. Sie giebt zu, daß die Polizei diejenigen Mittel ergreifen dürfe, welche der Staatszweck zur Abwehrung der von innen drohenden Gefahr erfordert. Sie giebt ferner zu, daß auch von den Gerichtshöfen auf Strafen als Sicherheitsmaaßregeln, oder vielmehr auf diese als Strafen, erkannt werden könne, wenn sie im Gesetze angedroht sind. Allein ein solches Erkenntniß setze immer den vollen Beweis der Schuld voraus, wodurch dasselbe sich wesentlich von den Sicherheitsmaaßregeln unterscheidet, zu welchen bei unvollständigem Beweise geschritten werden soll. Sie giebt um deswillen dem verstorbenen Klein einen inneren Widerspruch Schuld, da derselbe die außerordentlichen Strafen für ungerecht hält, und gleichwohl, bei zweifelhafter Schuld, auf wirkliche Uebel, unter dem Namen von Sicher-

Digitized by Google

heitsmaaßregeln, erkennen lassen will. Denn alsdann sey nur der Name verändert; die Sache bleibe dieselbe. Man könne ein durch richterliches Erkenntniß aufgelegtes Uebel nie anders als eine Strafe ansehen, weil der Richter nur unter der Voraussetzung der Gerechtigkeit des Uebels darauf habe erkennen dürfen.

Diese Bemerkung enthält viel Wahres. Denn rücksichtlich der Wirkung ist es allerdings ganz gleich, ob ein Uebel, von der Justiz selbst, als Sicherheitsmaaßregel oder als Strafe, auferlegt wird. Vielleicht ist dies die vorzüglichste Veranlassung gewesen, daß jene, selbst dem Namen nach, mit zu diesen gerechnet und als eine besondre Art derselben angesehen worden sind. Den Menschen wird die Wirkung der Dinge immer viel eher sichtbar, als die Ursache. In Hinsicht dieser letzteren, ihrem Wesen nach, sind jedoch Strafen und Sicherheitsmaaßregeln ganz verschieden; und es wäre deshalb allerdings zu wünschen, daß beide auch, durch die Formel des Erkenntnisses characteristisch unterschieden würden. Nicht minder hat der von Klein schon gemachte Antrag vollen Grund, daß die Gefängnisse, in denen die Strafen und die Sicherheitsmaaßregeln vollstreckt werden, selbst localiter getrennt werden möchten, um dadurch

der Vorstellung des Volkes von der wesentlichen Verschiedenheit beider zu Hülfe zu kommen.

Denn die Sicherheitsmaaßregeln sind ihrer Natur nach bloß polizeiliche Mittel. Nichts desto weniger müssen dieselben, wenn von deren Anwendung im Fortgange einer Untersuchung die Rede ist, allemal durch die Justizbehörden festgestellt werden; und ein solches Erkenntniß vermengt auf keine Weise die polizeilichen und richterlichen Functionen.

Der Polizeigewalt liegt es ob, diejenigen Mittel zu ergreifen, wodurch die innere Ruhe des Staats sicher gestellt wird. Wenn sie durch dergleichen Mittel aber die Freiheit und das Wohl irgend eines Unterthanen stört; so geräth dessen Recht auf den Schutz des Staates mit der Befugniß der Polizei in Collision, und es ist sogleich ein Rechtsstreit vorhanden, dessen Entscheidung vor die Justiz gehört. Das Recht des Bürgers hört zwar auf, in so weit er in ein Verhältniß gekommen ist, gleichviel ob mit oder ohne seine Schuld, in welchem der Staat ihn, ohne Verletzung seiner Pflicht gegen das Gemeinwesen, nicht schützen darf. Ob aber diese Voraussetzung vorhanden ist, darüber kann die Polizei selbst nur factisch, durch die Zufügung der schutzwidrigen Gewalt, aber nicht recht-

Digitized by Google

lich entscheiden, weil sie nicht ihr eigner Richter seyn kann. Jede Willkühr im Staate ist eine Verletzung des Rechts; mithin muß der Staat selbst sich gefallen lassen, daß die Justiz prüfe und entscheide, ob von irgend einer seiner Behörden die Rechte eines Unterthanen willkührlich verletzt worden sind. Die Regierung darf daher ihre Polizeibehörden für den Fall, wenn sie wegen verübter Verbrechen Jemanden für verdächtig halten, wohl ermächtigen, mit Gewalt gegen dieselben Sicherheitsmaaßregeln zu ergreifen; aber ob dieselben rechtmäßig, und also fortzusetzen sind, darüber müssen die Polizeibehörden sich vor der Justiz rechtfertigen und derselben nachweisen, daß ein solcher Verdacht vorhanden ist, wie ihn das Gesetz erfordert, und daß die angewandten Mittel für den Zweck nothwendig sind Aus dieser Ursache muß die Justiz darüber entscheiden, ob ein Angeklagter zum Arrest zu bringen, die Haft fortzusetzen, oder, mit oder ohne Caution, wieder aufzuheben ist. Ob dies in Form eines Erkenntnisses oder Decrets geschieht, ändert in der Sache nichts. Es ist indessen schon bemerkt worden, daß die Erkenntnißform vorzüglicher ist, wie es auch nach französischen Gesetzen geschieht. Ein solches Erkenntniß, wenn es feststeht, constituirt das fernere Rechts-

verhältniß zwischen der Polizeigewalt des Staats und dem Angeklagten, kann natürlich von keinem Theile einseitig abgeändert, und nur durch eine anderweitige richterliche Entscheidung aufgehoben werden. Daß dies durch das Definitiv-Erkenntniß in jedem Falle geschieht, versteht sich von selbst. Wenn aber der erkennende Richter den Ausspruch thut, noch nicht definitiv erkennen zu können, sondern die Sache noch zur weiteren Untersuchung zurückweisen zu müssen; so muß er zugleich auch über die Fortdauer der früher gebilligten Sicherheitsmaaßregeln oder deren Veränderung erkennen. Eines ausdrücklichen Antrages von Seiten des öffentlichen Anklägers oder des Angeklagten bedarf es hierzu nicht, da sich solcher von selbst versteht, indem der letztere jedes lästigen Zwanges überhoben zu seyn wünscht, dagegen die Polizei von Amtswegen verpflichtet ist, die nöthigen Sicherheitsmaaßregeln zu ergreifen. Aber der Angeklagte, indem er dem Arme der Justiz überliefert worden ist, ist eben dadurch zugleich unter deren Schutz gestellt worden, daß er von der Polizeigewalt nicht mehr Uebel erfahre, als für den Zweck der Sicherstellung unumgänglich nothwendig ist. Indem der erkennende Richter also die Fortsetzung der Untersu-

chung verfügt, muß er zugleich darüber entscheiden, welche Maaßregeln nach Maaßgabe der nunmehrigen Lage der Sache statt finden dürfen. Denn durch die Untersuchung selbst kann entweder der beim Anfange derselben vorhandene Verdacht bestätiget, vermehrt oder vermindert, mit einem Worte das quantitative Verhältniß verändert worden seyn; wornach sich auch die Höhe der fernerweit zulässigen Sicherheitsmaaßregeln richten muß.

Bei der desfallsigen Bestimmung nun muß der Richter das intensive, extensive und protensive Maaß derselben berücksichtigen und feststellen.

Die intensive Höhe kann lediglich bestimmt werden durch die Größe des Verdachts, nach Verschiedenheit der drei Grade desselben. Ist bloße Ungewißheit vorhanden, sprechen eben so viel Gründe für als wider den Angeklagten; so kann keine Veranlassung vorhanden seyn, ihm irgend ein positives Uebel zuzufügen; aber eben so wenig ist eine Veranlassung da, ihn der negativen Uebel zu überheben, welche natürlich aus dem nicht gehobenen Verdachte erwachsen. Es kann mithin nur erkannt werden, daß zwar dem Angeklagten keine Gewalt anzuthun, derselbe aber unter Aufsicht der Polizei

zu stellen sey, welche sein ferneres Betragen zu beobachten und jeden neuen Argwohn zur weiteren Verfügung anzuzeigen hat. Ein negativer Nachtheil, der hiervon unzertrennlich ist, besteht darin, daß, obgleich dem Angeklagten in seiner inne habenden Stellung im Staate kein Eintrag geschehen darf, derselbe doch kein neues Staats- oder Communalamt erlangen kann, wozu Unbescholtenheit des Rufes gehört.

Ist aber der Verdacht so gering, daß nur Unwahrscheinlichkeit daraus hervorgeht; so kann dies nur die Folge haben, daß der Richter einstweilen alle Sicherheitsmaaßregeln aufhebt, den Angeklagten vorläufig davon freispricht, und die gegen ihn vorhandenen Beweismittel für den Fall reservirt, wenn deren noch anderweite beigebracht würden. Eine solche vorläufige Freisprechung hat deshalb weiter keinen Nachtheil für den Angeklagten, als den natürlichen, daß er zu allen Zeiten wegen neuer Beweismittel von Neuem zur Verantwortung gezogen werden kann.

Ist endlich die Wahrscheinlichkeit vorhanden, daß der Verbrecher schuldig sey, wohin auch der künstliche Beweis gehört; alsdann tritt der Fall ein, daß das Gericht die fernere Anwendung von zwangvollen Sicherheitsmaaßregeln für statthaft erklären muß.

Digitized by Google

Die extensive Größe derselben muß sich natürlich richten nach dem Maaße der Strafe, deren Vereitelung dadurch verhütet werden soll. Es folgt hieraus von selbst, daß das Sicherheitsmittel immer ein geringeres Uebel seyn muß, als die ordentliche Strafe des Verbrechens, weil außerdem der Verdacht ein härteres Uebel nach sich ziehen würde, als der volle Beweis. Es folgt aber auch, daß der Richter hierbei alle diejenigen Umstände in Erwägung ziehen muß, welche, bei vorhandenem vollen Beweise, auf die Strafbestimmung von Einfluß gewesen seyn würden, weil er nur dadurch den richtigen Maaßstab auffinden kann, nach welchem er sich richten muß. Der Einwand, daß auf diese Weise dennoch beim unvollständigen Beweise Jemand ein größeres Uebel erleiden kann, als ein andermal bei vorhandenem vollen Beweise, wenn er nämlich ein mit geringerer Strafe verpöntes Verbrechen begangen hätte, will gar nichts sagen. Dies bringt die Natur der Sache mit sich, indem jede Caution dem zu sichernden Objecte angemessen seyn muß. Auch die Sicherungsmittel können keine anderen seyn, als eben diejenigen, wodurch selbst im Civilverfahren bei der Kummerklage Sicherstellung bewirkt wird; also Jurament, Pfand,

Digitized by Google

Bürgschaft, persönlicher Arrest. So hatte es schon König Friedrich II. in der Cabinetsorder von 1776 verordnet, welche ich beim ersten Theile dieser Prüfung abdrucken lassen. Dennoch ist man später wieder rückwärts gegangen, vielleicht nur weil es im Lande an hinreichend zweckmäßigen Gefangenanstalten fehlte. Kaum braucht es erinnert zu werden, daß, wenn in der Folge bei fortgesetzter Untersuchung der Angeklagte überführt und zur Strafe verurtheilt wird, ihm der ausgestandene Sicherungsarrest allemal auf die Strafe angerechnet werden muß. Dies sollte aber auch schon gegenwärtig der Fall seyn, wenn sofort bei der ersten Vorlegung der Acten definitiv erkannt wird, weil jeder, während der Untersuchung ausgestandene Arrest nur ein Mittel zum Zwecke der Strafe ist, durch das condemnirende Erkenntniß erst justificirt wird, und mithin auch auf dasjenige angerechnet werden muß, was durch das Urtheil dem Angeklagten zugesprochen wird. Dagen versteht es sich auch, daß, wenn der Angeklagte völlig frei gesprochen wird, der Staat sich nicht entbrechen kann; ihm für das zugefügte, nicht zu justificirende Uebel, Entschädigung zu leisten, allenfalls nach einem gesetzlich zu bestimmenden Maaßstabe. Die

Gesetzgebung hat diesen Anspruch eines Arrestanten bei der Civil-Kummerklage als gerecht anerkannt; und der Staat mißbraucht seine Gewalt, wenn er sich selbst dieser, eben so billigen als gerechten, Regel entzieht.

Was endlich die Dauer der Sicherheitsmaaßregeln anlangt; so folgt aus der Sache selbst keine Beschränkung der Zeit. Der Verbrecher ist dem Staate verhaftet, bis er seine Schuld gebüßt hat. Aber dem Staate selber ist nicht daran gelegen, daß Strafen vollzogen werden, wenn die Spuren eines Verbrechens lange in aller Menschen Gedächtniß verschwunden sind. Um deswillen ist die Verjährung der Verbrechen eingeführt; und der Staat wird billigerweise die Verjährungsfrist noch verkürzen, wenn der Angeschuldigte inzwischen sogar zur Sicherheit hat Uebel ertragen müssen. Aus denselben Gründen nun, aus welchen die Verjährungsfrist bei den verschiedenen Gattungen von Verbrechen, dem Hochverrathe, den übrigen öffentlichen, den Fleisches-Verbrechen und den Ehrenkränkungen sehr von einander abweichend festgesetzt worden ist; aus eben diesen Gründen wird der Staat auch die Abkürzung der Sicherheitsmaaßregeln nach

Digitized by Google

Maaßgabe der vorkommenden Umstände verschieden statuiren. Weil er aber die Mannigfaltigkeit eben dieser Umstände nicht vorher zu sehen vermag; so wird er am besten thun, es den Gerichtshöfen zu überlassen, nach Maaßgabe der intensiven und extensiven Größe derjenigen Anzeigen, welche überhaupt die Sicherheitsmaaßregeln nothwendig machen, und selbst nach Maaßgabe der Aufführung des Angeklagten während der Haft zu bestimmen, in wie weit eine Abkürzung zulässig sey. Es kann hier dem richterlichen Ermessen die Bestimmung um deswillen anheim gegeben werden, weil es nicht darauf abgesehen ist, dem Angeklagten ein Uebel zuzufügen, sondern umgekehrt dasjenige Uebel zu verringern, dem er um des Verdachts willen sich unterwerfen muß. Die Gesetzgebung wird daher dem richterlichen Ermessen nur das Minimum und Maximum in Proportion der ordentlichen Strafe vorschreiben, z. B. nicht unter $\frac{1}{4}$ und nicht über $\frac{3}{4}$ der ordentlichen Strafe, jedoch so, daß bei Lebens- und lebenslänglichen Gefängnißstrafen die gewöhnliche Verjährungsfrist die Stelle der ordentlichen Strafe einnimmt. Dabei versteht sich ohne weitere Ausführung, daß es innerhalb der vom Richter erkannten Sicherungsfrist sowohl dem öf-

Digitized by Google

fentlichen Ankläger als dem Angeklagten jeder Zeit frei stehen muß, neue Angaben zum Erweise der Schuld oder Unschuld vorzubringen und auf deren Untersuchung anzutragen. Wenn aber die Schuld bis zum Ablaufe der bestimmten Frist nicht erwiesen wird; so wird am Ende derselben die Untersuchung und die Anklage für aufgehoben erklärt. Aus dieser Auseinandersetzung ist ersichtlich, wie wesentlich verschieden ein solches Erkenntniß über die zulässigen Sicherungsmaaßregeln von einem Straferkenntnisse ist. Das letztere ist ein positiver Ausspruch, durch welchen ein Strafübel, als dem Angeklagten rechtlich gebührend, angeordnet wird; das erstere ist ein negativer Ausspruch, durch welchen die Polizeigewalt des Staats in angemessene Schranken gewiesen und der Angeklagte davor geschützt wird, daß ihm nicht mehr Uebel widerfahre, als die Sicherheit des Gemeinwesens unumgänglich nothwendig macht. Es ist eine Folge des der Justiz überhaupt übertragenen Schutzes der Privatrechte gegen die Willkühr der Polizeigewalt; und nur dadurch wird es möglich, die allgemeine Anforderung im Staate wirklich zur Ausführung zu bringen, daß die Polizei unter keinen Umständen sich an einen Einwohner vergreifen dürfe, ohne sich

der rechtlichen Entscheidung der Justiz zu unterwerfen.

Die ganz natürliche Formel eines solchen negativen Erkenntnisses würde hiernach z. B. etwa so lauten müssen: daß über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten noch nicht abzusprechen, vielmehr die Untersuchung fortzusetzen, auch der Angeklagte, zur allgemeinen Sicherheit, ferner in gefänglicher Haft zu behalten, jedoch nach zwei Jahren über dessen Aufführung im Gefängnisse Bericht zu erstatten, und in keinem Falle das Endurtheil über vier Jahr hinaus zu setzen sey.

In der folgenden Abhandlung will die Commission, wie sie sagt, ohne sich auf hieher nicht gehörige historische Untersuchungen einzulassen, aus der Geschichte darthun, daß das Geschwornengericht, seinen Grundzügen nach, ein ursprünglich teutsches Institut sey. Zu dem Ende liefert sie eine Uebersicht der älteren teutschen Gerichtsverfassung. Ich stimme ganz der Commission bei, daß die Ausführung historischer Untersuchungen nicht hieher gehört; und da ich das Resultat der meinigen im zweiten Abschnitte geliefert habe, so kann ich mich hier darauf be-

schränken, die hauptsächlichsten Abweichungen bemerklich zu machen.

Von der Commission wird von den ältesten Zeiten her die Volks- und fürstliche Gerichtsbarkeit gar nicht unterschieden, nach deren Concurrenz, und das in der Zeit entstandene Uebergewicht der letzteren beachtet, obgleich gerade dieses Verhältniß auf die Ausbildung der Gerichtsverfassung den vorzüglichsten Einfluß gehabt hat und die Ursache vieler Erscheinungen enthält.

Ferner behauptet die Commission geradezu, daß die alten Schöffen nicht bloße Rathgeber der vorsitzenden Fürsten und Grafen, oder deren Abgeordneten, sondern wirkliche Richter gewesen wären, deren Ausspruch der Vorsitzende des Gerichts unbedingt befolgen müssen, und daß sich das Amt des Grafen auf die Berufung der Schöffen, den Vorsitz bei der Hegung des Gerichts, und die Vollstreckung der Execution beschränkt habe, so daß der Graf selbst nicht einmal eine Stimme gehabt. Sie folgert dies aus der ungleichen Zahl 7 der Schöffen und aus einem Capitular, welches nicht den Grafen, sondern nur den Missis regiis gestattet, die Schöffen wegen ungerechten Spruches zur Rechenschaft zu ziehen. Es ist indessen historisch unrichtig, daß die Zahl der Schöffen auf 7 bestimmt gewesen sey; im Gegentheil fin-

Digitized by Google

det man eben so oft eine andre Zahl, namentlich 8 und 12, wie denn auch die C. C. C. die Zahl 8 angenommen hat, da sie doch ausdrücklich erklärt, daß sie durchaus keine Neuerung in der bestehenden Gerichtsverfassung zu machen beabsichtige. Auch findet sich überall keine Spur, daß bei den Schöffen die Stimmenmehrheit entschieden hätte; noch weniger eine gesetzliche Bestimmung, daß der vorsitzende Richter an eine solche Stimmenmehrheit gebunden gewesen sey. Im Gegentheil verordnet ein Capitular ausdrücklich, daß die Grafen und deren Stellvertreter die Gesetze kennen sollen, damit vor ihnen Niemanden Unrecht geschehen könne. Wenn sonach das Urtheil der Schöffen nach ihrer Ueberzeugung rechtswidrig war, so konnten sie doch wohl nicht gezwungen seyn, diese Ungerechtigkeit für Recht zu erklären. Wenn sie auch deshalb die Schöffen nicht selbst zur Verantwortung und Strafe ziehen durften; so folgt daraus doch nicht, daß sie sich wissentlich zu Theilnehmern einer Ungerechtigkeit machen mußten. Alle Stellen kommen darin überein, daß nicht die Schöffen, sondern die Grafen das Urtheil sprachen, die Schöffen hingegen ihnen das Urtheil finden halfen.

Dieser Ausdruck: Helfen, der so oft gebraucht wird, ist zu entscheidend, als daß die Stellung

Digitized by Google

der Schöffen zu dem Richter verkannt werden könnte. Auch giebt die Commission selbst zu, daß nur der Graf den Gerichtsbann gehabt habe, und es ist nicht zu begreifen, wie Jemand habe Richter seyn können, der keine Gerichtsbarkeit besaß, zumal bei dem fixen Begriffe von Gerichtsbarkeit, der sich seit den Zeiten der Merovinger bis ins Mittelalter immer gleich geblieben ist. Nur der Graf allein sprach das Erkenntniß; bevor er es aber gab, mußte er die Meinung und den Rath andrer Männer hören, damit das Recht nicht dem alleinigen Urtheile eines einzigen Menschen überlassen würde. Wenn die Schöffen in ihrem Urtheile einig, oder doch die eine Meinung überwiegend unterstützt; so konnte der Graf nicht umhin, dieses Urtheil seinem Erkenntnisse zum Grunde zu legen, da er seinen Ausspruch vor allem Volke thun mußte; er hätte denn ganz klar die Ungerechtigkeit des Urtheiles der Schöffen nachweisen können. Waren aber die Meinungen der Schöffen getheilt, so band ihn keine Vorschrift, welche Meinung für die richtigere zu erklären und dem Erkenntnisse zum Grunde zu legen, er für gut finden müsse. Nur allein bei den westphälischen Freigerichten, welche nicht öffentlich gehegt wurden, finden wir auch eine wirklich richterliche Stellung der geheimen Schöf-

sen. Außerdem aber kann gar kein Zweifel darüber seyn, daß die Fürsten und Grafen alleinige Richter waren, und die Schöffen ihnen das Urtheil finden helfen mußten. So und nicht anders stellt auch die C. C. C. das Verhältniß dar.

Möge indessen dem seyn, wie ihm wolle; so hat die Commission auf keinen Fall erwiesen, was sie hat darthun wollen, daß nämlich die jetzigen Geschwornengerichte ein teutsches Institut sind und sich in den alten Schöffengerichten wieder finden. Denn die beiden characteristischen Eigenschaften der heutigen Geschwornengerichte bestehen, nach der eignen Angabe der Commission,

1) in der Theilung der Thatfrage und der Rechtsfrage,

2) darin, daß Richter ernannt werden, welche vom Rechte nichts zu wissen brauchen.

Beides ist in der teutschen Gerichtsverfassung unerhört. In Ansehung des ersteren giebt die Commission selbst das Gegentheil geradehin zu; und in Absicht des Andern besagen die altteutschen Gesetze ganz ausdrücklich solches. Die unbedingte Nothwendigkeit das Recht zu kennen, nach welchem gesprochen werden sollte, ist sogar die Veranlassung zu dem Grundsatze geworden,

Digitized by Google

daß jeder nur von Schöffen aus seinem Volksstamme gerichtet werden könne.

Die einzige Eigenschaft, welche die heutigen Geschwornen mit den alten Schöffen gemein haben, besteht darin, daß beide für jede Gerichtssitzung neu gewählt werden. Denn daß die Wahl aus dem Volke geschieht, und daß die Schöffen, welche geschworen haben mußten, auch unter dem Namen der Geschwornen vorkommen, unterscheidet sie nicht von den ständigen Richtern, die ebenfalls zum Volke gehören und vereidiget sind. Wollte man Volk und Verwaltungsorgane im Staate einander entgegensetzen; so wird man nicht in Abrede stellen, daß auch die Schöffen und die Geschwornen während der Zeit ihrer Amtsverrichtungen aus dem Volke ausscheiden und Organe der Verwaltung werden, so wie umgekehrt die ständigen Richter, mit Ausnahme ihres Richteramtes, lediglich Mitglieder des Volks sind. Der ganze Unterschied der ständigen Richter und der Schöffen besteht mithin in der fortdauernden Function der ersteren, und diese gerade ist es, welche ganz von selbst durch die Veränderung des Rechtszustandes im teutschen Vaterlande herbeigeführt worden ist.

Die Commission will zwar diese Veränderung der Einführung der fremden Rechte zuschreiben;

Digitized by Google

aber auch dieses ist geschichtswidrig, dafern es nicht auf eine ganz indirecte Mitwirkung derselben, vermöge der dadurch bewirkten Erweiterung der Rechtskenntnisse, beschränkt wird. Denn wollte man irgend einen directen Einfluß behaupten; so würde dies auf das allersonderbarste Verhältniß führen, das sich denken läßt. Bekanntlich ist es gerade die römische Gerichtsverfassung gewesen, welche Geschwornengerichte ganz eigentlich gehabt hat, nicht bloß für die Criminal-, sondern auch für die Civillsachen. Mit der Einführung des römischen Rechtes müßte demnach, wenn die Teutschen ihre Gerichtsverfassung darnach geformt hätten, diese Einrichtung nach Teutschland gekommen seyn, wovon dasselbe vorher nichts wußte, und bis zum Jahre 1798 nichts gewußt hat. Wirklich ist es im höchsten Grade warscheinlich, daß Teutschland dieses, seit zehn Jahren ihm aufgedrungene, nicht vom Volke angenommene, oder sich durch innere Nothwendigkeit ausgebildete Institut, dem römischen Rechte zu verdanken hat, und daß dasselbe aus einer Vermischung der altteutschen und römischen Gerichtsverfassung hervorgegangen ist. Denn bekanntlich ist dasselbe zu uns aus Frankreich, und dahin aus England gekommen. In England

Digitized by Google

aber finden sich die ältesten gesetzlichen Bestimmungen, welche die Jury erwähnen, unter eben dem Könige Edelbert, welcher die Sammlung der bestehenden Gesetze gemacht und in dieselbe, wie schon erwähnt, einen ansehnlichen Theil des römischen Rechtes aufgenommen hat.

So würde denn im 19ten Jahrhundert Teutschland noch den Römern huldigen und ihr Gerichtsverfahren annehmen, welches es seit dem Mittelalter für sich unangemessen erachtet hat. Man würde die teutsche Verfassung gegen eine römische vertauschen, aus lauter Haß gegen das fremde Recht und aus einem historischen Irrthume, der für teutsch hält, was in Teutschland nie statt gefunden hat.

Nicht weil die fremden Rechte eingeführt worden sind, sondern weil der ganz veränderte bürgerliche Zustand in Teutschland eine Erweiterung der Rechtswissenschaft zur Folge hatte, und um eben dieses Bedürfnisses willen auch die fremden Rechte zu Ansehn gelangten, mußte das Ansehn der Schöffen in Abnahme kommen und ihr Gebrauch mit der Zeit ganz verschwinden. Zu einer Zeit, wo es im ganzen Volke nur Freie und Unfreie gab, wo alle Freien eine übereinstimmende Lebensart führten, an Beschäfti-

Digitized by Google

gung, Sitten und Denkungsart einander gleich waren, und sich Jeder in des Andern Stelle im Geiste zu versetzen vermochte; zu einer Zeit, wo die Einfachheit der Gewohnheiten und die Reinheit der Sitten die Stelle der Gesetze vertrat; wo die ganze Gesetzgebung, so speciell sie diejenigen Handlungen unterschied, wofür sie Bestimmungen zu geben hatte, doch nur aus wenigen Regeln bestand, die Jedermann im Volke bekannt waren; wo endlich die natürliche Lebensart die natürlichen Gefühle unverfälscht und in ihrer natürlichen Stärke erhielt: da konnte unbedenklich jeder Bürger von unbescholtenem Rufe zum Richter genommen werden; da war es unstreitig die einfachste und beste Justizverfassung, aus dem ganzen Volke einige Männer zu wählen, welche urtheilten, was das Recht in einem streitigen Falle mit sich bringe. Nachdem aber Handel und Gewerbe die Beschäftigungen der Menschen getheilt und sie in gar merklich verschiedene Lagen gesetzt hatte; nachdem der Unterschied der Stände die Mitbürger noch weiter von einander getrennt, und sie in Lebensart, Sitten und Denkungsart ungleich gemacht hatte; nachdem hierdurch, durch den zunehmenden Luxus und selbst durch die wahren und schiefen Ansichten, welche aus der Religion, den Künsten und Wissenschaften

Digitized by Google

sich im Volke verbreitet hatten, Vorurtheile, Neigungen und Leidenschaften herrschend geworden waren, gegen welche das natürliche Rechtsgefühl nicht mehr aufzukommen vermochte: da mußte eine Gerichtsverfassung, welche die Richter aus dem Volke nahm, die allerunzuverlässige, trüglichste und ungerechteste nothwendiger Weise werden. Hieraus erklärt es sich, warum es unvermeidlich gewesen ist, daß unsre Voraltern gegen die mit ungelehrten Schöffen besetzten Gerichte gleichgültig geworden sind, und sie nach und nach haben müssen ganz eingehen lassen, und warum sie die ständigen Richter, welche mit Rechtskenntnissen ausgerüstet, ihre Entscheidungen auf objective Rechtsgründe stützen mußten, so vorgezogen haben, daß mit der Zeit diese allein noch zu Gericht saßen. Lange vor Maximilian hatten die Teutschen schon durch das kaiserliche Hofgericht ein Muster eines ständigen Justizcollegiums erhalten, dessen Vortrefflichkeit erkannt und in vielen Territorien nachgeahmt worden war. Das Verlangen nach einem solchen höchsten Reichsgerichte war dadurch so rege geworden, daß die Stände den Kaisern, wider deren Willen, endlich die Einsetzung des Reichskammergerichtes abdrangen.

Im Gegentheil sind es gerade die Kaiser ge-

Digitized by Google

wesen, welche die altteutsche Gerichtsverfassung im Gang zu erhalten mehrfach bemüht gewesen sind. Auch die Caroline sucht die schon in den äußersten Verfall gerathenen Schöffengerichte wieder in Aufnahme zu bringen, indem sie die Mißbräuche daraus verbannen wollte. Sie giebt ganz andre Ursachen dieses Verfalles an, als die Aufnahme des römischen Rechts. Der Hochmuth und die Faulheit der Personen, denen die Gerichtsbarkeit erblich zustand, die Unwissenheit der Schöffen und die Schwierigkeit der Besetzung der Gerichtsbank, werden als die Ursachen angegeben; und diesen Uebelständen bemühte sich das Gesetz abzuhelfen. Aber vergeblich mühen sich auch die Herrscher der Welt, gegen den Geist und das Bedürfniß der Zeit zu kämpfen; zu schwach ist ihr Arm, aufrecht zu erhalten, was für den Standpunct der Völker nicht mehr paßt. Lange vor Einführung der fremden Rechte waren durch die veränderte Lebensart, und besonders durch Handel und Gewerbe Rechtsverhältnisse ausgebildet worden, deren Beurtheilung und Schlichtung die unwissenden Gerichtsschöffen sich nicht getrauten, und wozu sie Gutachten von den Schöffenstühlen einzuholen, für gerathener fanden. Als die fremden Rechte auf den Universitäten Teutschlands ihre Lehrstühle erhalten hatten, änderte sich dadurch in der Ge-

Digitized by Google

richtsverfassung nichts. Die Facultäten erhielten bloß Concurrenz mit den Schöffenstühlen. So war es denn durch einen, unleugbar sehr vernünftigen, Gerichtsgebrauch ein anerkannter Rechtsgrundsatz geworden, daß in allen Fällen, wo die Kenntniß der Schöffen nicht ausreichte, der Rath der Rechtsverständigen eingeholt werden mußte. Daher findet man auch, daß diejenigen Artikel der C. C. C., welche sich hierauf beziehen, als von einer anerkannten Rechtsgewohnheit reden. Aber je mehr die Rechtswissenschaft durch die fortschreitende Cultur ausgebildet wurde, und je mehr auf der andren Seite die Bürger ihren besondren Beschäftigungen nachzugehen, und darauf ihre ganze Zeit zu verwenden, sich gedrungen sahen; desto seltener, und immer seltener mußten die Fälle werden, wo die Schöffen das Recht zu finden wußten. So sind sie durch ihre eigne Unbrauchbarkeit verschwunden, und man müßte heut zu Tage entweder weniger ehrlich, oder weniger gewissenhaft, entweder leichtsinniger oder anmaaßender seyn, wenn man sie wieder hervorrufen, oder behaupten wollte, daß sie brauchbare Richter zu seyn vermöchten. Denn die Ursachen, um derentwillen sie verschwunden sind, dauern nicht nur fort, sondern haben sich in diesen drei Jahrhunderten noch weit mehr

Digitized by Google

ausgebildet und verstärkt. Was die Zeit selbst getödtet und abgeschafft hat, das ist durch die Weisheit der Weltordnung beseitiget worden; der Mensch, der es durch sein Machtgebot wieder aufwecken will, beabsichtiget seinem Vaterland einen Fasching zu veranstalten, und sich an dem alten Costume der Masken zu ergötzen. Doch nichts verträgt sich mit solchen Dingen weniger, als die ernste Gerechtigkeit, welche nicht Masken, sondern die nakte Wahrheit zur Begleiterin verlangt.

Was will überhaupt das Verlangen sagen, irgend eine Einrichtung der gegenwärtigen Zeit nach dem, kaum noch kenntlichen, Muster der vergangnen Zeit gestalten zu wollen? Wollen wir nicht auch mit den übrigen Zweigen der bürgerlichen Geschäftigkeit in die Zeit der Kindheit zurückgehen, wo Alle Alles trieben? Wollen wir nicht auch jene Zeit der Heilkunde, wo jede Hausfrau der alleinige Familienarzt war, zurück wünschen? Wollten wir nicht auch das Faustrecht, die Ordalien, die Hexenprozesse, und vor allen Dingen, die Fehmgerichte zurück rufen? Wirklich, unter allen Justizeinrichtungen, welche Teutschland gehabt, hat keine mit der Jury eine nähere Verwandtschaft

Digitized by Google

und größere Uebereinstimmung, als die H. Fehm. Die Beschränkung der Richter auf die Vorträge des Anklägers und des Angeklagten, die gänzliche Heimlichkeit der richterlichen Ueberlegung, und der Gründe des Erkenntnisses, die Unfehlbarkeit des Ausspruches und die Unzulässigkeit der Appellation finden sich bei der einen, wie bei der andern, und lassen ein und dasselbe Wesen an beiden Instituten erkennen. Der ganze Unterschied besteht in einer, für die Gerechtigkeit, für das Materielle der Richtersprüche gleichgültigen Ceremonie, indem nämlich die Geschwornen, während des Vortrags der Parteien, sich der öffentlichen Schau darstellen, und ebenfalls ihren Ausspruch öffentlich verkünden. Auf ihr Erkenntniß selbst hat diese Ceremonie keinen wesentlichen Einfluß. Man kann daher, mit dem größten Rechte, die Jury das moderne Fehmgericht nennen.

Nachdem nun die Commission eine umständliche Beschreibung des richterlichen Verfahrens bei den Rechtssprüchen der Jury und des Assisenhofes gegeben hat, kommt sie auf die Gründe selbst, wodurch sie ihren einstimmigen Antrag rechtfertigen will, das Geschwornengericht, in allen seinen wesentlichen Bestandtheilen, in den Rheinprovin-

Digitized by Google

zen fortbestehen zu lassen. Daß die Commission das Wesentliche des Instituts in der Theilung der Hauptbestandtheile des Erkenntnisses und in der persönlichen Qualität der Richter mit mir übereinstimmend findet, ist schon erwähnt worden. Sie macht sich auch anheischig, mit Gründen darzuthun, daß das Geschwornengericht nicht bloß ein eben so zuverlässiges Mittel sey, eine richtige und unparteiische Beantwortung der Thatfrage zu erhalten, sondern daß dasselbe für diesen Zweck sogar Vorzüge vor den ständigen Gerichtshöfen habe. Man muß diese Gründe hören und — prüfen!

Obenan wird auch hier der Wunsch der Einwohner der Provinz und der Antrag der Mehrzahl der Gerichtshöfe gestellt. Was es damit für eine Bewandniß habe, davon habe ich im dritten Abschnitte ausführlich gehandelt und in dem gegenwärtigen Gutachten keine Veranlassung gefunden, irgend ein Wort hinzuzusetzen oder abzunehmen. Zu den Sachgründen gehört dieses Anführen ohnedem nicht und seine politische Wichtigkeit reducirt sich, wie die Commission selbst bemerkt, darauf, daß die Jury als die sicherste Garantie der bürgerlichen Freiheit, und das kräftigste Schutzmittel gegen alle Willkühr angesehen werde. Gegen alle? Doch nicht gegen die Will-

Digitized by Google

kühr der Jury und ihrer Mitglieder selbst? Das bedarf wohl keines Beweises. Im Gegentheil ist schon wiederholentlich dargethan worden, daß der Ausspruch der Geschwornen absolut nothwendig willkührlich seyn muß, weil er subjectiv ist, weil er die objective Vergleichung und Unterordnung unter allgemein gültige Regeln ausschließt, und weil ohne Gesetz keine Freiheit, sondern nur Willkühr bestehen kann. Es beschränkt sich hiernach die Untersuchung darauf, ob die Willkühr der Jury ein geringeres Uebel ist, als die Willkühr der Staatsgewalt, welche dadurch verhütet werden soll, und ob die letztere dadurch in der That ausgeschlossen werde. Denn von der Willkühr der ständigen Gerichtshöfe selbst kann gar nicht die Rede seyn, da sie die Uebereinstimmung ihrer objectiven Urtheile mit den Acten und den Gesetzen nachweisen müssen und dafür verantwortlich sind. Es ist also nur der Fall zu bedenken, daß die Staatsgewalt, unter Aufhebung dieser Verantwortlichkeit, die Gerichtshöfe bewegt, in einzelnen Fällen die Wahrhaftigkeit und Gerechtigkeit zu umgehen und zu entstellen. Die Möglichkeit eines dergleichen Unternehmens ist abhängig von von dem Willen, und von dem Vermögen der Regierung, die Gerichtshöfe nach ihren Absichten zu stimmen. Das letztere wird bestimmt

durch das Verhältniß, in welchem die Mitglieder der Justizhöfe zu den übrigen Staatsbehörden stehen. Wenn es die Verfassung des Staats mit sich bringt, daß die Gerichtshöfe außer allem Dienstverhältnisse mit allen übrigen Departements der Staatsverwaltung stehen, außer mit dem vorgesetzten Justizministerio; wenn diesem letzteren selbst keine positive Einmischung in die Geschäftsführung der Gerichtshöfe gestattet ist, sondern nur die negative Einwirkung, diejenigen Gerichtshöfe zur Verantwortung zu ziehen, welche die ihnen obliegenden Pflichten verabsäumt haben; wenn eben diese Verantwortlichkeit selbst an gesetzlich bestimmte Normen gebunden, und jeder Justizbeamte durch das Gesetz sicher gestellt ist, nur durch richterlichen Spruch verurtheilt werden zu können; wenn die Besetzung der Gerichtshöfe, die Qualification der Candidaten, so wie die Ascension der Richter durch feststehende Vorschriften geordnet, und sogar willkührliche Gratificationen gesetzlich untersagt sind: alsdann möchte ich wohl wissen, auf welchem Wege es der Regierung möglich werden sollte, den Gang einer Rechtssache nach ihrem Gefallen zu lenken? Man antworte mir nicht: daß Einrichtungen, welche der Justiz eine solche Selbstständigkeit sichern, noch nirgends existiren; denn ich müßte erwiedern: daß

die wichtigsten derselben in Preußen bereits vorhanden sind, und der Einführung der übrigen durchaus nichts entgegensteht. Wenigstens enthält die Justizverfassung selbst kein Hinderniß ihrer Einführung, wornach allein bei der gegenwärtigen Untersuchung die Frage gehen konnte. Die Cabinetsorder an den Großcanzler Beyme vom 15ten Juli 1809 beginnt mit den merkwürdigen Worten: „Einverstanden mit Eurer Ansicht über die eigentliche Bestimmung des Justizministeriums, finde ich es vollkommen angemessen, wenn Ihr dasselbe auf diese Bestimmung zurückführen, alle Justizadministration daraus entfernen und die Gerechtigkeitspflege den Gerichtshöfen selbstständig überlassen wollt. Ich erwarte darüber Eure näheren Anträge.“ Die unterbrochene Wirksamkeit des antragenden Ministers werden denselben diese Anträge selbst nicht haben vergessen lassen. Ohne Zweifel helfen alle und jede Einrichtungen nichts gegen offenbare Gewalt. Einem Regenten, welcher unumschränkter Herr der bewaffneten Macht ist, vermag keine Schranke zu widerstehen, welche er umwerfen will. Allein es genügt auch schon, solche Einrichtungen zu erfinden, welche nur durch die Gewalt umgeworfen werden können. Denn alsdann kann man, wenn nur sonst der Gewalt selbst nicht unnatür-

Digitized by Google

liche Fesseln angelegt sind, sicher seyn, daß dieselbe dazu nicht minder gemißbraucht werden. „Sie kann zwar Alles, sagt Feuerbach, weil ihr Niemand widerstehen kann, noch darf. Aber welcher Regent wird, gleichsam auf öffentlicher Tafel, mit eigner Hand seinem Volke das Bekenntniß ausstellen: ich zertrete Recht und Gerechtigkeit und spotte meines eignen heiligen Wortes?" Wenigstens setzt die Anwendung einer solchen Gewalt vor allen Dingen den bösen Willen, Willkühr zu üben, voraus und auch dieser Wille kann nur selten bei der Regierung vorhanden seyn. Denken wir uns dieselbe in abstracto, so könnte man geradezu behaupten, daß ein solcher Wille niemals aufkommen könne. Denn alsdann muß man sich die Regierung als die höchste Intelligenz im Staate vorstellen, der es keinen Augenblick entgehen kann, daß der ganze Bestand des Staats am Ende auf der Heiligkeit der Gerechtigkeit beruht, weil die Unterhanen außerdem keine Achtung vor dem Gesetze und vor der Regierung selbst hegen können, und weil kein Zwang den guten Willen der Unterthanen zu ersetzen vermag, indem jeder Zwang, mit neuem Zwange schwanger, im Fortgange sich selbst vernichtet. Diese, leicht einzusehende, Bemerkung muß die Regierung bestimmen, der Gerechtigkeit

freien Lauf, und selbst die höchste Gewalt ihrem Ansehn huldigen zu lassen, wie die Lictoren der Consuln ihre Fasces vor der Priesterin der Vesta senken mußten. So zeigt es auch die Geschichte! Alle aufgeklärte Regenten, selbst diejenigen, deren moralischer Werth sehr zweideutig ist, haben die Unverletzlichkeit der Justiz geehrt. Indessen darf man sich doch, wenn von Gegenständen der Wirklichkeit die Rede ist, auch die Regierungen nicht idealisiren. Keine derselben handelt nach reiner Intelligenz. Die Regenten und ihre Minister, in deren Händen sich die Leitung der Regierung befindet, können, als Menschen, nicht umhin, mehr oder minder selten, sich außer ihrer Einsicht auch durch Leidenschaften, Vorurtheile, Eitelkeit oder angemaaßter Auctorität bestimmen zu lassen, und um deswillen den Vorsatz zu fassen, auch die Justiz als Mittel zur Ausführung ihrer Absichten zu gebrauchen. Gleichwohl kann ein solcher Vorsatz nur selten entstehen, noch seltener zum reifen Entschlusse werden. Denn ist die Intelligenz überhaupt das sicherste Remedium gegen die Ausgeburten der Sinnlichkeit; so muß man, je mehr Einsicht man der Regierung zugesteht, desto mehr darin die Unmöglichkeit eines solchen Entschlusses anerkennen. Immer aber ist derselbe doch nur gedenkbar, bei solchen Gegenständen, wovon die

Digitized by Google

Regierung Kenntniß hat, wobei die Personen der Machthaber selber interessirt sind, und welche ihr Gemüth so stark afficiren, daß sie ihrer besseren Einsicht nicht Meister zu bleiben vermögen. Alle Privatverbrechen und selbst der größte Theil der öffentlichen Vergehungen und Verbrechen scheiden hierdurch von selbst aus, und es bleiben nur die höheren Staats-, Majestäts- und Libellverbrechen übrig, wobei man besorgen könnte, daß die Möglichkeit des Vorsatzes zu einem Mißbrauche der Justiz statt finde. Es reicht indessen nicht hin, daß der Vorsatz in der Seele der Machthaber aufkeimt; um ihn zur Ausführung zu bringen, müssen sie auch die Mittel absehen. Die Schwierigkeit, darüber Herr zu werden, wird wenigstens in eben so vielen Fällen den Vorsatz unterdrücken, als sie ihm Nahrung geben wird. Die Regierung selbst kann die Ungerechtigkeit nicht üben; sie muß die Justizbehörden dazu erst bewegen, ihre Wünsche ins Werk zu setzen. Aber wie an diese Behörden, und deren einzelne und sämmtliche Mitglieder kommen? wodurch sie bewegen, ihrer Pflicht ungetreu zu werden? womit ihre Abneigung überwinden? Je unabhängiger die Justiz im Lande organisirt ist, desto größer wird diese Schwierigkeit. Gesetzt aber auch, die Gerichtshöfe wären in ihrem Entstehen abhängig

von der Regierung, „so werden sie doch, nach Feuerbachs trefflicher Ausführung, unabhängig und selbstständig in ihrem Wirken, sobald sie entstanden sind. Ein solches ständiges Collegium zum Bewahrer der Gerechtigkeit im Staate erhoben, gewinnt in dieser Eigenschaft die allgemeine Ehrfurcht der Nation, und wird in der öffentlichen Meinung ein Heiligthum, wie das Palladium selbst, das seiner Pflege vertraut worden ist. Ein solcher Gerichtshof, obgleich sonst ohne Macht, wird dennoch durch die öffentliche Meinung stark, um die Willkühr in ehrerbietiger Scheu zurückzuhalten, oder ihrem Andringen mit Muth zu begegnen. Die Heiligkeit ihres Berufs, das öffentliche Vertrauen der Nation, macht diese Richter eifersüchtig für den Schatz, den sie bewahren, macht ihnen die Gerechtigkeit zu ihrem Stolz, standhafte Unparteilichkeit zum Grundsatz ihrer Ehre, und erzeugt endlich einen Esprit de Corps, der wieder kräftig auf Gesinnung, Muth und Willen jedes Einzelnen zurückwirkt. Stets den Augen des Publicums bloß gestellt, können sie mit keinem Verrathe an der Gerechtigkeit sich beflecken, ohne zugleich über sich selbst das Urtheil der öffentlichen Verachtung auszusprechen. Von dem Regenten selbst auf die Gerechtigkeit verpflichtet, dürfen sie dessen willkührlichem Ansinnen

nicht weichen, ohne die Pflicht gegen ihn selbst zu verletzen, und verantwortlich zu werden wegen eines Gehorsams, der ihnen als Ungehorsam durch eine höhere und ältere Pflicht verboten ist. Jeder Einzelne ist in der Freiheit seiner Stimme durch die Mehrheit, die Mehrheit durch das Gesetz des Staats, das Gesetz durch das Wort des Monarchen geschützt, das er so gewiß halten muß, als er nicht durch offenbare Gewalt an die Gerechtigkeit Hand anlegen, die Gemüther in Haß von sich abwenden und dadurch die Grundvesten seines eignen Thrones antasten will. Ist der Monarch ungerecht, so muß er doch wenigstens gerecht scheinen wollen; aber auch bei solcher Einrichtung der Gerichtsverfassung kann er nie ungerecht seyn, ohne es zugleich zu scheinen. Will er die Richter wegen eines ihm nicht wohlgefälligen Urtheiles zur Strafe ziehen? er hat selbst gesagt, daß er es nicht dürfe. Will er Einzelne ihres Amtes willkührlich entsetzen? er selbst hat dieses schon im Voraus für Unrecht erklärt. Will er die Richter durch Einziehung oder Schmälerung ihrer Besoldung zwingen? Das wäre, nach seiner eignen Versicherung, nichts weniger als Raub. Offenbare Gewalt steht ihm sonach nicht zu Gebote, das muß er wohl einsehen. Nur durch heimliche Insinuationen, durch Verheißun-

Digitized by Google

ßungen der Gnade und Erkenntlichkeit könnte er seinen Zweck erreichen. Welche Ueberwindung für ihn, sich dazu herabzulassen! Welche Zweifel, ob dennoch seine Anträge Gehör finden! Denn der Geist der Ehre, der Gerechtigkeit und der Gemeingeist ständiger Richter sind allzufeste Mauern gegen jegliche Art der Bestechung, als daß sie diesen Angriffen so leicht unterliegen könnten.

Niemand wird in Abrede stellen, daß diese Zeichnung nach dem Leben ist; wenigstens wird Niemand leugnen können, daß dieses Ehrgefühl, dieser Gerechtigkeitssinn, dieser Gemeingeist in den preußischen Gerichtshöfen herrschen. Eine Menge angesehner Reisebeschreibungen über Preußen erzählen davon, und die Commission selbst erkennt solches in ihrem Gutachten an. Die Annalen der Justiz in Preußen und Frankreich haben merkwürdige Züge aufbewahrt, daß die Tribunäle standhaft den Anfinnungen einer ungerechten Gewalt widerstanden, unerschütterlich das Recht vertheidigten, und muthig dem Märtyrerthume entgegen gegangen sind.

Kennt die Geschichte auch dergleichen Züge von den Geschwornengerichten? Mir sind keine bekannt. Der Wille der Regierung bleibt derselbe, welche Justizform auch im Lande üblich ist;

Digitized by Google

aber das Vermögen, einen bösen Willen in That zu verwandeln, muß bei der Jury weit mehr in ihrer Macht stehen, als bei ständigen Richtern. Ein Esprit de Corps kann sich bei jener nicht so ausbilden, als bei diesen, weil die Geschwornen nicht in so fortgesetzter Berührung mit einander stehen, auch ihrem richterlichen Berufe nur kurze Zeit ihres Lebens und mit so großen Zwischenräumen obliegen, daß Nichts aus demselben bei ihnen zur Gewohnheit werden kann. Eben dieser Wechsel verursacht auch, daß die Ehre und die öffentliche Meinung für sie bei weitem nicht das Gewicht haben kann, als bei ständigen Richtern, deren ganzer Ruf und bürgerlicher Werth sich darauf beschränkt, während der Geschworne den größten Theil seines Lebens nach einem ganz andren Rufe und nach einer andren Ehre, als die eines guten und gerechten Richters, trachtet. Zieht er sich daher auch in dieser Hinsicht einen Tadel, selbst einen Flecken zu; was braucht er sich sehr darum zu kümmern. Sobald er ins Volk zurück getreten ist, fragt Niemand nach seinem richterlichen Werthe und der verdiente Vorwurf ist schnell vergessen. Lehrt nicht die tägliche Erfahrung, wie bald die Zeit selbst den Schimpf erlittener Criminalstrafen verwischt? Wie vielmehr einen Vorwurf, der zu keiner Zeit und unter

keinen Umständen einem Geschwornen gemacht werden darf, weil Niemand jemalen sich herausnehmen mag, zu behaupten, er habe wider seine Ueberzeugung gesprochen. Die bürgerliche Existenz des Geschwornen scheint zwar unabhängiger, als die der Mehrzahl der ständigen Richter, welche von ihren Besoldungen leben. Allein wir haben schon gesehen, daß diese letzteren auch der Gewalt nicht leicht ausgesetzt sind; und bloße Drohungen vermögen über sie nicht viel, weil sie im Stande sind, die Unausführbarkeit solcher Drohungen zu übersehen. Aber hat auch der Geschworne diese Uebersicht? Wie viel weniger Bewegungsgründe hat er, mit eignen Aufopferungen die Gerechtigkeit aufrecht zu halten, als der ständige Richter, welcher mit seinem ganzen Leben und Berufe in Zwiespalt zerfällt, wenn er es nicht thut! Wie viel mehr Seiten bieten ihre Verhältnisse dar, ihnen nahe zu kommen, sie mit guter Manier mit den höheren Wünschen bekannt zu machen und denselben Eingang zu verschaffen. Die Mehrzahl der Geschwornen machen die administrativen Staatsbeamten aus, bei denen es am Tage liegt, daß die Insinuationen zum mindesten nicht unzugänglicher sind, als die Justizbedienten. Aber auch die Unabhängigkeit der höchst besteuerten Bürger, und

Digitized by Google

der angesehendsten Kaufleute ist nur scheinbar. Sie alle leben in Privatverhältnissen, durch welche sie mit den administrativen Behörden des Staats in der nächsten Berührung stehen, von deren Gefälligkeit Nutzen, und deren Strenge, oder wohl gar Chicane zu fürchten haben. Wie viel Kaufleute wird man finden, welche sich um eines Angeklagten willen den Präfecten zum Feinde machen würden, wenn diesem daran gelegen ist, jenen zu verderben? Die ganze Zusammensetzung der Jury liegt ja in der Hand des Präfecten und des Assisenpräsidenten. Hierin ist vorzüglich die Macht der Regierung und ihr Einfluß auf das Geschwornengericht enthalten. Es ist nur Blendwerk, daß der Angeklagte zwei Drittheile der Geschwornen verwerfen kann; dem Urtheile des letzten Drittheiles der in die Urne geworfnen Namen muß er sich unterwerfen. Wie wenig Kunst gehört aber dazu, in einem ganzen Bezirke sechs und dreißig Männer zu finden, welche lieber folgsame Unterthanen als tadellose Richter werden seyn wollen. Selbst wenn man nicht offenbare Bestechung ihres Urtheiles voraussetzt, wird der Präfect nach der ihm bekannten Denkungsart, den Ansichten und Meinungen der auszuwählenden Geschwornen mit der höchsten Wahrscheinlichkeit deren Urtheil vorauszusehen

vermögen und durch die Zusammensetzung der Jury allein hat die Regierung deren Aussprüche weit mehr in ihrer Gewalt, als es ihr jemalen möglich ist, dieselbe über ständige Gerichtshöfe zu gewinnen. Käme gleichwohl der Fall vor, daß dem Präfect bange seyn könnte, seine Absicht zu verfehlen; so hat das Gesetz auch für diesen Fall gesorgt. Denn er darf darüber nur an den Generalprocurator des Cassationshofes Bericht erstatten, auf dessen Antrag dieser die Sache an einen andren Assisenhof verweisen kann, so oft die Sicherheit des Staats, oder ein rechtmäßiger Verdacht solches erfordert. Das letztere würde der Gerechtigkeit nichts schaden; aber der Begriff der Staatssicherheit ist so weit, daß die Regierung sehr ungeschickt seyn müßte, welche nicht alle ihre Absichten hineinzubringen verstände. Gesetzt indessen, sie wäre zu ungeschickt oder zu zu heftig, um mit Benutzung aller dieser Mittel zu ihrem Zwecke zu gelangen; gesetzt, es hätte sich bereits ein solcher Freiheitsgeist, und ein so lojaler Sinn des ganzen Volkes bemächtiget, daß die Absichten der Regierung überall scheiterten; wird es der letztern darum an Mittel fehlen, ihren Willen durchzusetzen, sobald es ihr darum ernstlich zu thun ist? Die Geschichte zeigt uns ein, überall gebrauchtes und unfehlbares Mittel,

Digitized by Google

mit dem Scheine des Rechts die Gerechtigkeit zu morden. Das sind die Specialcommissionen. Das französische Gesetz bestimmt sogar ganze Gattungen von Verbrechen, welche vor Specialgerichte gehören. Die Commission hat dieselben aufgezählt, aber dabei die allerfurchtbarste Classe dieser Specialgerichte vergessen, welche nicht bloß militairische Verbrechen richten, sondern welche auch einen Herzog von Enghien, einen Palm, und andre Schlachtopfer der Politik hingerichtet haben, und welche allezeit bereit gewesen sind, diejenigen dem Tode zu überliefern, welche die Tyrannei nicht mehr unter den Lebenden dulden wollte.

Diese Kriegsgerichte werden von der Commission selbst für eine Art der Jury ausgegeben. Obgleich indessen dieses nicht richtig ist, weil bei ihnen keine Trennung der That- und Rechtsfrage geschieht; so beweisen sie doch in der Erfahrung auf eine auffallende Weise, daß der Einfluß der Regierung und selbst untergeordneter Behörden auf solche, für einzelne Fälle und Sitzungen erwählte, Richter aus dem Volke, ungleich größer ist, als bei ständigen Gerichtshöfen. Nicht bloß die französischen Kriegsgerichte geben dies kund, sondern die Kriegsgerichte aller Länder, die preußischen nicht ausgenommen. Ich bin selbst Audi-

Digitized by Google

teur in den Jahren 1803 und 1804 gewesen, und kenne daher aus eigner Erfahrung den Geist dieser Gerichte, und die Leichtigkeit, denselben zu regieren. Der Auditeur hat darin ungefähr materialiter dieselben Verrichtungen, welche der Präsident des Assisenhofes hat. Es ist mir kein Beispiel vorgekommen, daß ein solches Gericht nicht meinem Vortrage gemäß erkannt hätte; aber in einem besondren Falle mußte ich alle meine Beredsamkeit aufwenden, um die Ausführung des grausamen Willens eines Militair-Befehlshabers zu verhindern, welcher einen Greis durchaus zum Gassenlaufen condemnirt haben wollte und von dem ich die Bestätigung des standrechtlichen Erkenntnisses nur durch die feste Erklärung erzwang, die Acten außerdem dem Könige überreichen zu wollen. Doch gebe ich es zu, daß die französische Gesetzgebung dafür gesorgt hat, die Fälle zu verhüten, in denen die Regierung versucht seyn könnte, das Urtheil der Geschwornengerichte zu bestimmen. Denn sie hat vorsichtig alle jene Fälle, wobei das Interesse des Personals der Regierung ins Spiel kommen kann, überhaupt der Competenz der Geschwornengerichte entzogen, und an den hohen kaiserlichen Gerichtshof verwiesen, welcher aus der Familie und der nächsten Umgebung des Regenten zusammengesetzt ist. Dahin

gehören alle Anklagen gegen die höchsten Staatsbeamten bis zum Staatsrathe, so wie alle Arten der Concussionen der oberen Staatsdiener bis zum Präfecten, alle Majestätsverbrechen, Hochverrath und alle Klagen wegen Verletzung der Preßfreiheit. Man sieht wohl, daß die französische Gesetzgebung sorgfältig darauf bedacht gewesen ist, den Geschwornengerichten den Ruf zu sichern, dem Einflusse der Regierung unzugänglich zu seyn; denn wenn man die eben genannten Rechtssachen ausnimmt, so kann nicht leicht ein Fall vorkommen, in welchem die Regierung großes Verlangen haben könnte, die Gerechtigkeit der Geschwornen zu versuchen.

Gegen die Willkühr der Staatsgewalt sind hiernach die Geschwornen unleugbar eine weit unzuverlässigere Schutzwehr, als ständige Richter. So zeigt es auch die Geschichte. Darf man noch darin weiter zurückgehen, da das Andenken der Herrschaft Napoleons noch in frischem Andenken ist? Hat, trotz der Geschwornengerichte, in irgend einem Lande eine größere Willkühr geherrscht? Hat die römische Gerichtsverfassung die Triumviren und späterhin die meisten Kaiser im mindesten gehindert, alle Grausamkeiten und Eigenmacht zu verüben, die sich nur der willkührlichste Despot erlauben mag? Lehrt uns nicht selbst die Ge-

Digitized by Google

schichte Englands unter den Häusern Lancaster, Tudor und Stuart, daß die Jury gar kein Damm ist, gegen die Gewalt eines Tyrannen? Ich will nicht an jene blutige Sternkammer erinnern, welche das Ansehn aller Gerichte zerstörte; aber ich erinnere an den Tod Rousselś und Sidneys, an die Grausamkeiten des Obersten Kirke, vor allen aber an die unmenschlichen Hinrichtungen, wodurch der unversöhnliche Jefferies seine Wuth kühlte, der im Lande herumzog, Bestürzung vor ihm her, und mit Hülfe der Jury bloß in Dorchester 292, in Exeter an 240, und in Taunton 251 Unglückliche dem Tode überlieferte.

Das nenne ich mir doch ein Palladium der bürgerlichen Freiheit! Daß seit der Regierung des Hauses Hannover solche Dinge nicht vorgekommen sind, daß durch die Dauer dieser glücklichen und liberalen Herrschaft sich in England ein ehrwürdiger Sinn für Recht und Freiheit ausgebildet hat, das dürfen wir also nicht auf Rechnung der Jury setzen, welche auch der Knechtschaft nicht widerstand; sondern das ist die segensreiche Folge der Regententugenden des regierenden Hauses, der Constitution und der Publicität. Daß dem so sey, davon kann Niemand besser urtheilen, als die Preußen. Ist es nicht

Digitized by Google

die Regierung König Friedrichs II. gewesen, seine Achtung vor der Gerechtigkeit und seine Schonung der Sprech- und Preßfreiheit, welche denselben Sinn in Preußen erzeugt, und Gott sey Dank, bis auf den heutigen Tag erhalten hat? Vorzüglich verdanken wir dies seinen Justizeinrichtungen. Denn die größtmöglichste Vervollkommnung des gerichtlichen Verfahrens, der Beschaffenheit der richterlichen Personen, und ihrer Sicherheit bei treuer Berufserfüllung, das sind die inneren und untrüglichen Bürgschaften einer unparteiischen und gerechten Justizpflege. Alle äußeren Gewährleistungen können, so wie sie gegeben werden, auch wieder genommen werden. Am wenigsten aber können Geschworne, und überhaupt unvorbereitete, unausgebildete und vorübergehende Richter einen Schutz gegen die Willkühr der Regierung geben.

Es ist indessen nicht bloß der Einfluß der Staatsgewalt auf sie, welcher zu besorgen ist, sondern auch die Verbindung mit den Angeklagten. Die Commission hat diese Besorgniß selbst angegeben, indem sie bemerkt, daß das Gesetz darum den Namen der Geschwornen nur erst 24 Stunden vor der Sitzung, bei Strafe der Nullität, den Angeklagten bekannt machen läßt, um dadurch jede Veranlassung zu Versuchen einer

widerrechtlichen Einwirkung auf die Geschwornen zu vermeiden. Dennoch entspricht die Anordnung des Gesetzes selbst dieser Absicht nur in Ansehung desjenigen Angeklagten, der das Schicksal hat, daß seine Sache in der ersten Sitzung vorgenommen wird. Die Anwälde aller übrigen Angeklagten können in eben derselben die Zusammensetzung der Jury sehen und hören, und davon beliebigen Gebrauch machen.

Wichtiger als diese Besorgniß ist die Unvermeidlichkeit des Volkseinflusses, dem das Geschwornengericht sich nicht entziehen kann, weil die Geschwornen selbst ein Theil des Volkes sind. Hier bedarf es keiner Mittelsperson, keiner Insinuationen, keiner Bewegungsgründe. Unwillkührlich wirkt die Vorstellungsart des Volks, sein Verlangen, seine Vorurtheile, seine Begierden auf den Ausspruch der Geschwornen. Nicht der todte Buchstabe des Gesetzes, nicht die Erkenntniß des Rechts, nicht die Besorgniß einer Verantwortlichkeit, welche gar nicht existirt, ist im Stande, diese viel stärkeren Motive zu unterdrücken; nur die Staatsgewalt vermag durch Erhebung ihres fühlbaren Armes die Wirkung jenes Einflusses aufzuheben. Auf diese Weise enthält die Jury selbst die Veranlassung, daß die Regierung weiter gehen muß, als sie bei einer besseren Or-

Digitized by Google

ganisation der Justiz gehen würde, so oft ihre Pläne sich mit den Vorstellungen und Wünschen des Volkes durchkreuzen. Auf diese Weise verpflichtet die Jury selbst die Regierung zu außerordentlichen Maaßregeln, wodurch sie die Richter nöthiget, die Gesetze zu beobachten und die in denselben ausgesprochnen Absichten der Regierung auszuführen. Auf diese Weise enthält die Jury den Keim innerlicher Unruhe, Unzufriedenheit, Eigenmacht und Widersetzlichkeit. Wer der stärkste ist, wer den größten Einfluß auf die Jury hat, dessen Wille wird von derselben vollbracht. Mithin hat die Regierung und das Volk den Reiz, die eigne Macht zu vermehren und die gegenseitige zu schwächen; anstatt daß bei einer guten Organisation, alle Kraft der Regierung und des Volks vereint, ein und dasselbe zu bewirken, gebraucht werden müssen. In ruhigen Zeiten, unter einer kräftigen Regierung, bei innerlicher Freiheit und Sicherheit aller Bürger, wo ein Jeder seinem Verkehre nachgeht und gemeinschaftliche Intressen die Einzelnen nicht näher verbinden; da wird natürlich dieser Streit weniger bemerkbar. Ganz verschwindet er auch da nicht. Vergeblich wird die Regierung im südlichen Frankreich aus den Geschwornengerichten den Einfluß des Unterschiedes der Religion zu verbannen stre-

ben, dem der schändliche Mörder des braven General Lagarde einzig und allein sein Leben verdankt. Vergeblich werden in Teutschland alle Gesetze seyn, welche die Excesse der Selbsthülfe bei Ehrenkränkungen verbieten, oder die Defraudation der Staatsgefälle als Betrug ansehen, wenn Geschworne sie anzuwenden haben. Aber furchtbar wird der Einfluß der Volksmeinung, wenn sich religiöse oder politische Factionen bilden, und die Regierung zu ohnmächtig ist, sie der Herrschaft der Gesetze zu unterwerfen. Alle Gerechtigkeit hört dann auf. Wer der weißen Rose angehört, wird von den Anhängern der rothen Rose verurtheilt, wenn es auch kein Staatsverbrechen ist, um dessentwillen er vor Gericht steht. Er ist schuldig, weil er zur Gegenpartei gehört. Wer ein Freund des Volks ist, möge sich hüten, nicht vor das Gericht der Ultrarojalisten oder Aristocraten gezogen zu werden; und wer für die Beschränkung der Volksgewalt gewesen ist, ist verloren, wenn Demagogen über ihn zu Gericht sitzen. Doch glaube man nicht, daß nur allein in den Zeiten religiöser und politischer Unruhen das Schwerdt der Gerechtigkeit in den Händen des Volkes ein gefährliches Spielzeug ist. Zu allen Zeiten und unter allen Umständen weiß es dasselbe nicht zu führen. Wir kennen in Teutsch-

Digitized by Google

land nicht aus Erfahrung dieses Unglück der Zügellosigkeit des Volkes. Jede Tyrannei ist schmählich und verabscheuungswürdig; aber der Despotismus der Democratie ist tausendmal abscheulicher, als der irgend eines Alleinherrschers. Möge der letzteren Herz seyn, wie es wolle; durch den Verstand allein müssen sie auf die Regeln einer weisen Regierung hingeleitet werden, und ihre eigne Sicherheit nöthiget sie zu denjenigen Maasregeln, welche ihren Vortheil mit dem ihrer Unterthanen verbinden. Aber im Volke giebt es so viele Tyrannen, als es Leute giebt, welche für den Augenblick die Neigung des Volks für ihre Absichten zu benutzen verstehen. Das Volk, als Masse, handelt nicht nach Intelligenz, sondern nach den Antrieben des Begehrungsvermögens, welche veränderlich sind, wie die Gegenstände, worauf dasselbe sich richtet, und die körperliche Stimmung, wodurch es bestimmt wird. Was heute Recht ist, ist morgen Unrecht, und wer heute die Bürgerkrone erhält, wird morgen zum Tode verurtheilt. Was aber in den Augen des Volks immer Unrecht bleibt, ist das, wodurch die Eigenliebe jedes Einzelnen im Volke gekränkt wird. Wer ihm unangenehme Wahrheiten verkündet, wer durch ausgezeichnete Eigenschaften sich erhebt, wer seine Vorurtheile und Neigungen

Digitized by Google

angreift, der ist ein Feind des Vaterlandes, ein Verbrecher. Weil das Volk nicht nach den unveränderlichen Regeln der Vernunft urtheilt und handelt, sondern nach den Antrieben der Sinnlichkeit; so kann in seinen Vorstellungen keine Stetigkeit und keine Gerechtigkeit seyn. Aus diesem Grunde kann es sich so wenig selbst regieren, als selbst Recht sprechen. Aus dieser Ursache bedarf es einer Regierung, und ständiger Gerichte, welche, über dem Volke stehend, durch den Besitz einer höheren Intelligenz sich gewöhnt haben, der Vernunft zu gehorchen, und welche schon durch ihre Stellung den Antrieben entzogen sind, wodurch das Volk bewegt wird. Ziehen wir doch die Erfahrung zu Rathe! Teutschland giebt uns nur in den ältesten Zeiten das Bild von Volksgerichten, in einer Zeit, wo die Sitteneinfalt noch die Stimme des Rechts aufkommen ließ. Doch wissen wir selbst aus jener Zeit zu wenig, um darüber etwas sagen zu können, wie sich das Recht bei diesen Gerichten befunden habe. Wenden wir daher unsre Augen auf dasjenige Volk des Alterthumes, dessen Volkscharacter, wie der Genius der Sprache beweißt, mit den Grundzügen des teutschen die meiste Aehnlichkeit hatte, und dessen Geschichte speciell genug ist, um das Einzelne im Ganzen zu unterscheiden. Unter den

Griechen sind es wiederum die Athenienser, deren Geschichte die vollständigste ist, bei denen die Herrschaft des Volkes sich am meisten ausgebildet hatte, und bei denen, was für uns besonders merkwürdig ist, wir die älteste Jury finden. Ein Geschwornengericht war es, das den Socrates zum Tode verurtheilte, und den Miltiades des Parischen Verbrechens schuldig erklärte, nicht weil er dasselbe begangen hatte, wie Nepos erzählt, sondern weil man ihn lieber unschuldig verdammen, als länger in Besorgniß leben wollte. Denn man hielt es für unmöglich, daß Jemand geraume Zeit hindurch die höchsten Würden bekleiden könne, ohne die Freiheit des Volkes zu gefährden. Wo das Volk Gericht hält, wird ein Aristides immer verbannt werden, weil er den Beinamen des Gerechten erhielt. Die Sieger bei den Argenusischen Inseln mußten es mit dem Tode büßen, daß der Sturm es ihnen unmöglich gemacht hatte, die Gebliebenen zu begraben, und Lysander erst mußte das Volk zur Erkenntniß dieser Schandthat bringen, als es, seiner Anführer beraubt, dem Feinde keinen Widerstand zu leisten vermochte. So richtet das Volk! Bedarf es noch mehrerer Beispiele, um zu zeigen, was von dem Einflusse des Volks auf die Rechtspflege zu halten ist, und welchen Werth die Geschwor-

Digitized by Google

nengerichte eben darum haben, weil sie Volksgerichte sind? Wohin man bei ihnen sieht, auf ihr Verhältniß zum Volke, zum Angeklagten, oder zur Regierung, überall sieht man sie den gesetzlosen und gesetzwidrigen Einflüssen offen. Von allen Seiten vermag die Willkühr sich ihrer zu bemeistern; aber die Gerechtigkeit und Freiheit fliehen, wo Willkühr hauset.

Wenn die Sachgründe, welche die Commission für die Geschwornengerichte angeführt hat, und zu deren Prüfung ich mich nun wende, nicht mehr für sie sprechen, als diese politische Betrachtung; so wird die Auffindung des Endurtheiles nicht schwer seyn. Fast scheint es, als wenn gleich beim Vorworte alle weitere Untersuchung dieser Sachgründe mir erspart werden solle, indem die Commission ausdrücklich bevorwortet, daß sie bei ihrer Ausführung voraussetze, wie man sich bereits für das mündliche Verfahren in Untersuchungssachen, und für die Unstatthaftigkeit einer gesetzlichen Beweistheorie, so wie der außerordentlichen Strafen und Sicherheitsmaaßregeln entschieden habe. Ist diese Voraussetzung die Bedingung, ohne welche die ganze Ausführung der Commission keinen Bestand hat; so ist für mich die Sache schon entschieden, da ich mich

Digitized by Google

davon vollständig überzeugt habe, daß das mündliche Verfahren verwerflich, bestimmte Beweisregeln unerlaßlich und theils außerordentliche Strafen, theils Sicherheitsmaaßregeln bei unvollständigem Beweise nothwendig sind.

Die Commission hat indessen nicht alle ihre Gründe aus dieser Voraussetzung entnommen. Gleich der erste, den sie anführt, und welchen sie aus der Natur der Thatfrage entwickelt hat, hängt damit gar nicht zusammen. Sie hat sehr recht gehabt, diesen an die Spitze aller übrigen Gründe zu stellen, weil er von allen der wichtigste und gehaltvolleste ist. Derselbe lautet so:

Jede rechtliche Entscheidung zerfällt in zwei Hauptfragen, nach der Existenz des Verbrechens, und nach dessen Strafbarkeit. Die letztere wird durch das Gesetz bestimmt, und deren Beantwortung setzt daher unumgänglich nothwendig vollständige Gesetzkenntniß voraus. Auch die Thatfrage läßt sich ohne alle Gesetzkenntniß nicht beantworten, weil die darin enthaltenen historischen und juridischen Elemente in unzertrennbarer Verbindung stehen, indem die Gesammtheit einer Thatsache aus einzelnen Verhältnissen zusammengesetzt ist, welche nur durch ihre Uebereinstimmung mit den gesetzlich bestimmten Merkmalen den Begriff eines bestimmten Verbrechens ergeben. So

Digitized by Google

viel Rechtskenntniß, als hierzu erforderlich ist, muß aber jeder Bürger besitzen, weil außerdem die Strafe selbst nicht ausführbar seyn würde. Denn alle Strafanwendung setzt die moralische Möglichkeit voraus, daß die Strafandrohung ein Motiv zur Unterlassung des Verbrechens gewesen sey. Mithin muß Jedermann die Strafbarkeit einer solchen Handlung einsehen können. Was nur erst durch das Vergrößerungsglas des wissenschaftlich erweiterten Verstandes als strafbar zu erkennen ist; dafür kann der unwissenschaftliche Bürger nicht angesehen werden. Die Jury enthält sonach die zuverlässige Gewähr, daß die angeklagte That wirklich nach der allgemeinen Vorstellungsart eine strafbare Handlung sey. Selbst der technisch unterrichtete Richter kann bei seiner Entscheidung über die Thatfrage doch nur allein nach den Regeln des gesunden Menschenverstandes urtheilen, weil er sein Urtheil auf diejenigen Begriffe stützen muß, welche die Aussagen der Angeklagten oder Zeugen enthalten, denen die juristischen Distinctionen ganz fremd zu seyn pflegen.

Diese Ausführung ist unstreitig sehr dazu geeignet, für den daraus gezogenen Schluß einzunehmen, indem, obgleich dieselbe mehrere nur halbwahre Sätze enthält, dennoch das Unwahre

Digitized by Google

darin so tief verborgen liegt, daß das Ganze ungemein anspricht. Mir selbst hat diese Ausführung eingeleuchtet, und nur erst bei der genaueren Prüfung der einzelnen Sätze bin ich dahinter gekommen, daß ich überrascht, aber nicht überzeugt war. So wird es jedem Richter oft gehen, der sich einem Totaleindrucke überläßt, wenn er verabsäumt, das Ganze in seinen Theilen zu prüfen. Der Trug weiß sein Gewand so geschickt umzunehmen, daß er immer wie die Wahrheit aussieht. Nur durch diese Kunstfertigkeit kann er sein Glück machen. Wer also wissen will, ob es die Wahrheit, oder ob es Trug ist, von dessen Rede er überzeugt worden ist, der muß das Gewand auseinander schlagen, und zusehen, wie es darunter aussieht. Er muß, um ohne Bild zu reden, die einzelnen Merkmale seiner Vorstellung trennen und jedes nach den Regeln der Vernunft prüfen, welche die Quelle aller Wahrheit ist.

Eben aus diesem Grunde darf vor Gericht keine Entscheidung durch den Totaleindruck bestimmt werden. Indem man ihm sich überläßt, überläßt man es dem guten Glücke, ob Wahrheit oder Trug, das Recht oder Unrecht den Sieg davon tragen. Ein solches Erkenntniß ist seinem ganzen Wesen nach nichts andres als eine Ordalie, ein dem Schicksale überlaßner Ausspruch.

Digitized by Google

Denn es ist ganz einerlei, ob das siedende Wasser, oder die erhitzte Phantasie der Richter, ob die kräftigere und schwerdtgeübtere Faust der Kämpfer, oder die glattere und beredetere Zunge der Parteien den Ausschlag giebt. Immer ist es das Fatum, welches obwaltet, nicht die Vernunft, welche unter vernünftigen Menschen allein zu Gericht sitzen muß, weil ohne Vernunft überhaupt vom Rechte nicht die Rede seyn kann. Schon hieraus erhellet, daß solche Leute, welche nur nach dem Totaleindrucke entscheiden können, und nicht die Fähigkeit besitzen, das Ganze in seine Bestandtheile zu zerlegen, und diese einzeln mit den dafür bestimmten Regeln zu vergleichen, zum Richteramte nicht geeignet sind. Es erhellet ferner, daß es noch nicht genug ist, die Fähigkeit zu besitzen, sondern daß es auf eine große Fertigkeit darin abgesehen seyn muß.

Eine solche Fertigkeit wird noch von einer andern Seite verlangt. Schon bei der Untersuchung über die Erkenntniß der Wahrheit, im Anfange dieses Abschnittes, ist es vorgekommen, wie oft die Sinnenurtheile trügen, und wie die Vermeidung des Irrthumes, zu welchem man dadurch gemeinhin verleitet wird, hauptsächlich durch die Erlangung der Fertigkeit bewirkt wird,

Digitized by Google

die Urtheile des Analogon rationis vor dem Richterstuhl der consequenten Vernunft zu stellen. Jede Fertigkeit wird nur durch Uebung erworben, so wie jede Uebung eine besondre Richtung des zu übenden Vermögens voraussetzt. Um deswillen wird durch Uebung immer die Fertigkeit derjenigen Kraftbenutzung erworben, womit man sich beschäftiget hat. Hieraus folgt, daß jene beiden Fertigkeiten, welche den Richtern unentbehrlich sind, nur durch die häufige Uebung im Richteramte selbst erworben werden. So zeigt es auch wirklich die Erfahrung. Eine Menge derjenigen Schriftsteller, welche über die Jury in Frankreich geschrieben haben, deren Vertheidiger mit eingeschlossen, selbst Canard, bemerken, daß die Geschwornen gegen die Mitte der Assisensitzungen weit weniger Irrthümer und Unrecht begehen, als im Anfange, wo ihnen noch jene besondre Erfahrung abgeht, welche zur Entscheidung über Schuld und Unschuld erfordert wird. Aber wer versöhnt das Unrecht, welches in den ersten Sitzungen durch diese Unerfahrenheit geschehen ist? Wie mag der Staat entschuldiget werden, welcher solches Unrecht zuläßt, dessen Vermeidung durch gehörig qualificirte Richter hätte geschehen können? Man kann das Dilemma nicht umgehen:

Digitized by Google

entweder die erwähnten Fertigkeiten gehen den Richtern ab, oder nicht. Sollen sie ihnen nicht abgehen, so können sie solche nur durch Uebung im Richteramte erworben haben; und je mehrere und anhaltendere Uebung sie gehabt haben, desto mehr sind sie zum Richteramte wieder geschickt. Gehen ihnen aber jene Fertigkeiten ab, so muß der Staat dafür sorgen, daß sie darin geübt werden; je ununterbrochner, desto besser. Der Staat muß also aus seinen Geschwornen ständige Richter machen. Will er das nicht, so heißt das eben so viel, wie in den Résultats de l'experience sur le jury gesagt ist, als vouloir faire faire la profession la plus importante pour le genre humain par des hommes, qui ne le savent jamais. Man wird wohl nicht umhin können, zu gestehen, daß sowohl die Kenntniß der Rechtsregeln, woran die Wahrheit geprüft werden muß, als die Fertigkeit in dieser Verrichtung, Eigenschaften sind, welche tauglichen Richtern nicht abgehen dürfen; und daß, da dieselben bei den Geschwornen nicht anzutreffen sind, auch diese zum Richteramte nichts taugen. Die Commission hat hiernach offenbar Unrecht, wenn sie nur die Geschwornen vertheidiget, sondern sogar den Beweis, wodurch Feuerbach schon deren Unzulä-

Digitized by Google

sigkeit erwiesen hat, dadurch entkräften will, daß sie behauptet, derselbe enthalte eine Verwechselung der Fähigkeit, eine gewisse Kraft im practischen Leben richtig anzuwenden, mit der Kenntniß, durch welche der Zusammenhang mit den übrigen Kräften der Natur dargethan und darüber Rechenschaft gegeben wird. Vielmehr hat die Commission übersehen, daß für den Richter eins ohne das andre nicht vorhanden seyn kann, daß beides bei ihm eins ist und dieselbe Kenntniß und Fertigkeit voraussetzt. Er besitzt die Fähigkeit, die Wahrheit zu erkennen nur, indem er die Rechtskenntnisse und die Fertigkeit sich erworben hat, die Gründe derselben zu erkennen und davon Rechenschaft zu geben. Ist er dies nicht im Stande, so ist auch keine juridische Wahrheit und Gewißheit ersichtlich.

Es paßt deshalb das von der Commission angeführte Beispiel einer Matrone, welche durch ihre Brille recht gut lesen kann, ohne zu wissen, warum die Brille vergrößert, hieher gar nicht. Die optischen Gesetze lassen nicht zu, Brillen zu schleifen, durch welche das Auge ganz andre Worte liest, als auf dem Papiere stehen; aber in der moralischen Welt sind die Urtheile des unteren Erkenntnißvermögens, und selbst die Trug-

Digitized by Google

schlüsse einer unbewachten Vernunft, gerade solche Brillen. Doch auch schon in der physischen Welt macht die verschiedene Färbung des Glases, daß durch bunte Brillen die Gegenstände schwarz oder rosenfarb gesehen werden, genug nicht so, wie sie sind, und wie sie der Richter sehen soll. Setzt man aber der Matrone eine Brille auf, welche den Dimensionen ihres Auges zuwider ist, so sieht sie gar nichts. Die Geschwornen sind jedoch gezwungen, zu sagen, daß sie etwas gesehen haben; und eben darum, weil man gar nicht weiß, durch welche Brille sie gesehen haben, ist auch ihr Ausspruch nicht zuverlässig. Durch irgend eine Brille müssen sie gesehen haben, denn unmittelbar, aus sich selbst kann die Seele von historischen Dingen keine Kenntniß ersehen.

Der Hauptirrthum der Commission liegt darin, daß sie die menschlichen Entschließungen in eignen Angelegenheiten mit dem Urtheile über fremde Angelegenheiten, mit der Entscheidung über Recht oder Unrecht vermengt. Unbedenklich werden alle Menschen in den allermeisten Fällen zu ihren Entschließungen durch den Totaleindruck der Umstände und durch die dadurch erregte dunkle Gesammtvorstellung bestimmt. Unbedenklich aber ist es auch, daß gerade dies die Hauptquelle

ihrer Mißgriffe, ihrer Verirrungen und ihrer Sünden ist; und daß sie die meisten derselben vermeiden würden, wenn sie sich die Kenntniß von den Regeln der Wahrheit, die Fertigkeit ihrer Anwendung und die Seelenruhe zu eigen gemacht hätten, welche nur erst nach reiflicher Ueberlegung den Entschluß faßt. So lange indessen der Mensch nur für sich selbst, oder für sein eignes Verhältniß sich entscheidet, bleibt es seine Sache, was er beschließt. Er wird durch Erfahrung schon klüger, und wenn sein Entschluß die Rechte andrer Menschen kränkt, durch die Obrigkeit gewitziget werden. Wenigstens hat, diese einzige Einschränkung ausgenommen, kein Dritter irgend eine Befugniß, ihm die Regeln vorzuschreiben, wornach er sich entschließen muß. Wenn aber der Mensch durch sein Urtheil das Verhältniß und den Zustand andrer Menschen bestimmen, über ihr Recht oder Unrecht entscheiden soll; so darf er es nicht mehr seiner Laune, seinem Gutbefinden, mit einem Worte, seiner Subjectivität überlassen, wie er urtheilt. Dies würde er nur können, wenn er befugt wäre, andre Menschen als Mittel zu seinen Zwecken zu gebrauchen. Da er dies aber in keinem Falle darf, wenn er nicht durch gegenseitige Verwilligung darauf ein Recht erlangt hat; so hat auch seine Subjectivität bei

der Entscheidung gar keine Stimme, sondern es kann ein Andrer nur darum verpflichtet werden, weil es die Vernunft selbst ist, die ihm durch den Mund des Urtheilenden ihre Gebote verkündet. Denn dem, was die Vernunft fordert, muß natürlich jedes Vernunftwesen sich unterwerfen, da sie für alle ein und dieselbe ist. Diese ihre Objectivität ist der Rechtsgrund der Verpflichtung. Die Staatsgewalt, welche in der bürgerlichen Gesellschaft das Organ des allgemeinen Willens ist, darf sich um deswillen nicht nur selbst nicht über diese Objectivität erheben; sondern sie ist auch gehalten, indem sie einige Bürger zu Richtern über andere bestellt, jene zu verpflichten, nur nach objectiver Erkenntniß zu urtheilen und die Rechtsgründe sich selbst, dem Staate und dem Angeklagten auseinander zu setzen. Die Regierung darf die Richter dessen nicht überheben, wenn sie nicht aus einer rechtmäßigen Gewalt in eine rechtswidrige übergehen will. Es ist also, um abermals die Unrichtigkeit eines von der Commission gezeigten Beispieles zu zeigen, gar nicht davon die Rede, daß die Richter nur für sich selbst das Recht finden sollen, sondern sie haben im Staate wirklich für das Recht dieselbe Bestimmung, wie die

Digitized by Google

Aerzte für den Gesundheitszustand. Denn die Richter sollen die Verletzungen des Rechtszustandes Andrer wieder aufheben; sie müssen also die Art der Verletzung genau erkennen und die gesetzlichen Heilmittel anzuwenden verstehen. Die Erkennung des verletzten Zustandes setzt aber die Wissenschaft der Kennzeichen des vollkommen gesunden, und außerdem die Bekanntschaft mit allen Symptomen der Krankheit voraus, um die es sich handelt. Wer nicht das Recht im ganzen Umfange kennt, weiß das Unrecht, das Verbrechen Andrer nicht zu beurtheilen. Es ist eine von den irrigen Behauptungen, welche durch öftere Wiederholung Glauben gefunden haben, daß der Civilrichter mehr Rechtskenntnisse besitzen müsse, als der Criminalist. Im Gegentheil, man kann gar kein tauglicher Criminalist seyn, ohne ein zuverlässiger Civilist zu seyn. Des Verbrechens erste Grundeigenschaft ist die Störung eines Rechtszustandes; und den letzteren lehrt nur das Civilrecht kennen. Wer sein Recht auf gesetzliche Art ausübt, begeht kein Verbrechen; und darüber belehrt abermals nur das Civilrecht. Wie kann man behaupten, daß eine That ein Diebstahl oder ein Betrug sey, ohne eine vollständige Theorie des Eigenthumsrechtes und der Schadenszufügung im Kopfe zu

haben! Allerdings urtheilt der rechtsgelehrte Richter, indem er das Schuldig oder Unschuldig ausspricht, auch mit dem gesunden Menschenverstande; denn die natürliche und die wissenschaftlich gebildete Urtheilskraft ist in seinem Kopfe nicht zu unterscheiden, wie die Commission sehr richtig bemerkt. Gerade aber weil dem so ist, urtheilt der rechtserfahrne Richter mit seiner natürlichen, aber durch die Wissenschaft aufgeklärten, und durch die Uebung gestählten, dagegen der rechtsunerfahrne mit seiner rohen, allen Irrthümern und Fehlgriffen, besonders des unteren Erkenntnißvermögens Preis gegebnen Urtheilskraft. Selbst wenn der erstere nach bloß dunklen Vorstellungen verfährt, so gleicht er dabei doch einem fertigen Musiker, der sich der Noten nicht bewußt ist, indem er greift, sondern die Noten durchs Auge in die Finger gehen läßt. Allein er muß die Noten gelernt haben, um sie lesen zu können; und er muß seine Finger geübt haben, den dunklen Vorstellungen seiner Seele pünctlich zu folgen und die Tasten anzuschlagen, welche die Noten anzeigen. Man lege aber das entzückende Concert, das dieser gegeben hat, einem andren Manne vor, der keine Note kennt und noch keinen Accord angeschlagen hat; was kann heraus kommen? Für die Musikfreunde gerade so viel

Digitized by Google

als für die Rechtsfreunde aus dem Urtheile der Geschwornen! So dienen alle, von der Commission gebrauchten Beispiele nur dazu, das Gegentheil ihrer Behauptung zu erweisen.

Es ist unumstößlich war, daß, je mehr gründliche Rechtskenntniß, und je mehr Fertigkeit in deren Anwendung ein Richter besitzt, desto geeigneter ist er für seinen Posten. Es ist ein ganz unerfindliches Vorgeben Mösers, worauf sich die Commission beruft, daß die Rechtsgelahrtheit ein Hinderniß sey, den richtigen Grad der Schuldbarkeit eines Verbrechers zu erkennen, weil ein Gelehrter durch ein Vergrößerungsglas sieht, vermittelst dessen er hundert Dinge an einer Sache entdeckt, welche einem unbewaffneten, gewöhnlichen Auge entwischen. Dieses Gleichniß, welches an sich vollkommen richtig ist, beweist eben, daß das gemeine Auge nicht fähig ist, alle die Merkmale zu beobachten, welche bei der Erwägung der Schuld berücksichtiget werden müssen. Daraus folgt aber nicht auf das entfernteste, daß durch die Rechtskunde erst Dinge zu Verbrechen umgeschaffen würden, welche solches nicht an sich selbst sind. Denn durch das allerbeste Vergrößerungsglas läßt sich nichts entdecken, was nicht vorhanden ist; mithin müssen alle diejenigen Merkmale, welche erforderlich sind, um einer Hand-

Digitized by Google

lung den Character eines Verbrechens zu geben, wirklich vorhanden seyn, wenn der Rechtsverständige sie aufzufinden vermag. Sein geschärfter Blick setzt ihn nur in den Stand, diese einzelnen Theile der Thatfrage besser ins Auge zu fassen, ihre Beschaffenheit genau zu erkennen, und darnach das Ganze richtig zu classificiren, oder wohl gar aus der Reihe der Verbrechen auszumerzen, weil er erkannt hat, daß Umstände obwalten, welche den Begriff des Verbrechens ausschließen. Beides aber sind wesentliche Erforderniſſe zu einem richtigen Urtheile über die Schuld oder Unschuld, welche ohne sie gar nicht zu erkennen ist, und welche deshalb nur von sachverständigen Richtern vollständig beurtheilt werden kann. Bei weit minder wichtigen Dingen, als das Recht ist, wird hiernach im gewöhnlichen Leben verfahren. Wer versichert seyn will, ob ein Gebäude dauerhaft und haltbar ist, wird darüber nicht das Urtheil eines Schneiders, sondern eines Bauverständigen einholen; und um versichert zu seyn, ob eine Handlung strafbar sey, oder nicht, darüber soll der Schneider oder Kaufmann zuverlässig entscheiden können?

Die Commission hat auf diese Frage dennoch mit Ja geantwortet, weil sie der Meinung ist,

Digitized by Google

daß, wenn nicht Jedermann hinlänglich damit bekannt wäre, was strafbar sey oder nicht, überhaupt keine Strafanwendung zulässig seyn würde. Allein diesem übereilten Schlusse liegen drei ganz unrichtige Mittelglieder zum Grunde, welche die Ausführung der Commission enthält. Sie lauten:

1) Was zur Bestimmung des eignen Entschlusses hinreicht, genügt auch zum Urtheile über Andre;
2) Alles, was bei Beurtheilung der Schuld erwogen werden muß, das muß bei dem Vorsatze zur That dem Angeklagten gegenwärtig gewesen seyn; und
3) insonderheit muß der Angeklagte das Strafgesetz kennen, wenn er darnach gerichtet werden soll.

Von dem ersten Satze habe ich bereits gesprochen, so daß mir nur noch übrig bleibt, die Unrichtigkeit der beiden letztern zu zeigen.

Nicht darauf, daß der Angeklagte das übertretene Gesetz wirklich gekannt habe, sondern daß er es habe kennen können; nicht auf die Wirklichkeit, sondern auf die physische und moralische Möglichkeit, kommt es an. Der Staat ist berechtiget, zu verlangen, daß eine Unterthanen die von ihm bekannt gemachten

Digitized by Google

Gesetze kennen; er ist mithin auch berechtiget und verpflichtet, sie in Anwendung zu bringen, ohne erst zu untersuchen, ob das Gesetz demjenigen gegenwärtig gewesen sey, der darnach zu richten ist, oder nicht. Nur wenn derselbe die Unmöglichkeit der Vergegenwärtigung darthun kann, ist für ihn die Wirkung des Gesetzes aufgehoben. Die wirkliche Kenntniß des Strafgesetzes ist also keine Bedingung der Strafbarkeit; vielmehr muß dem Gesetze genügt werden, wenn auch alle Unterthanen sich darum unbekümmert lassen. Wenn daher alle Geschwornen das Gesetz nicht wissen und dasselbe um deswillen nicht anwenden, weil sie es nicht kennen; so wird darum ihr gesetzwidriger Ausspruch nicht recht und gerecht. Es ist entweder das Gemeinwesen, oder der Angeklagte, dem sie zu nahe treten und Unrecht thun. Wäre die Strafbarkeit einer Handlungsart abhängig von der Gesetzwissenschaft der Geschwornen; so würde daraus der ganz unsinnige Satz folgen, daß die Bürger eines Staats sich insgesammt nur um die Gesetze nicht zu bekümmern brauchen, um völlig straflos zu seyn. Nicht darauf, daß die Unterthanen überhaupt, und die Geschwornen insbesondre, die Gesetze kennen, beruht ihre Wirksamkeit; sondern diese ist die unvermeidliche Folge ihres Daseyns. Wäre es anders, so würde der

Zufall bestimmen, ob Jemand strafbar sey oder nicht, je nachdem er von Geschwornen gerichtet würde, denen das Gesetz bekannt ist, oder nicht. Es würde ganz rechtmäßig seyn, daß über eine und dieselbe That in der einen Assisensitzung das Schuldig, und in einer andren das Unschuldig ausgesprochen würde. Daß dies bei den Geschwornengerichten alle Tage geschehen kann, und wirklich geschieht, ist zwar nicht zu leugnen; aber doch gewiß nicht zu behaupten, daß es so recht sey. Die natürliche Rechtskenntniß reicht bei weitem nicht aus, um diesen Mangel zu ersetzen. Denn einmal, welche Bewandniß hat es mit dieser natürlichen Einsicht bei dem größten Theile der Geschwornen? Wie weit ist sie durch Erziehung, Lebensart, Standes- und Nationalvorurtheile entstellt? Wie weit ist die Anwendung der allgemeinen Grundsätze auf speciellere Fälle durchdacht worden? Doch alles dies bei Seite gesetzt, so zeigt die Erfahrung, daß weder die einzelnen Menschen, noch ganze Völker über die natürlichen Rechtsbegriffe sich haben ganz vereinigen können. Noch immer streiten sich die Philosophen und die Lehrer des Naturrechts um die Fassung der Definition mancher Verbrechen, worauf es doch ankommt, wenn zu beurtheilen ist, ob eine Begebenheit unter diesen Begriff zu bringen ist. Noch

Digitized by Google

ist der Streit unentschieden, ob diese oder jene Handlung nach dem Naturrechte erlaubt oder verboten sey, z. B. der Büchernachdruck. Um deswillen muß der Staat durch positive Gesetze das natürliche Recht näher bestimmen, ja zum Theil modificiren und abändern, wie z. B. bei der Nothwehr und Selbsthülfe. Nie wird das natürliche Gefühl sich überzeugen, daß es strafbar sey, denjenigen, der ausschlägt, auf der Stelle wieder zu schlagen, weil die beleidigte Persönlichkeit der Vorstellung keinen Raum giebt, daß der Bürger im Staate sich nicht selbst Recht nehmen dürfe, und weil ein unaufgeklärter Geist sogar die Rache für erlaubt hält. Von mehrern Verhältnissen, die aus dem Staatsverbande folgen, hat der natürliche Sinn keine Vorstellung; wenigstens weiß er nichts davon, was das positive Gesetz deshalb verordnet. Aus allen diesen Ursachen ist das natürliche Rechtsgefühl ein höchst unzuverlässiger und unbrauchbarer Führer auf dem Pfade der Gerechtigkeit im Staate, deren Geschäft es lediglich ist, die bestehenden Gesetze anzuwenden. Die Anwendung aber setzt die Kenntniß voraus; auch ist die Anwendung nicht erst bei der Rechtsfrage der Straferkenntnisse, sondern schon bei der Entscheidung der Thatfrage nothwendig, weil diese aus historischen und juridischen Elementen

Digitized by Google

zusammengesetzt ist, deren Trennung unmöglich fällt.

Wenn Gerechtigkeit in einem Lande statt finden soll; so muß jeder Unterthan im Stande seyn, sich aus den Landesgesetzen mit voller Gewißheit zu unterrichten, was er thun und lassen darf; er muß sonach für eine jede seiner Unternehmungen sicher seyn, daß, wenn dieselbe diejenigen Merkmale, welche das Criminalgesetzbuch angiebt, nicht an sich trägt, er dafür auch keiner Strafe unterworfen werden könne. Stellt er eine solche sorgfältige Prüfung nicht an, so büßt er seine Schuld und kann sich nicht beklagen, bestraft zu werden, indem er gegen das Gesetz verstößt. Aber er ist befugt, über die abscheulichste Ungerechtigkeit zu schreien, wenn er trotz aller Vorsicht, und obgleich es gewiß ist, daß die gesetzlichen Bestimmungen auf seine Unternehmung nicht passen, dennoch mit einer Strafe belegt und in die Classe der Verbrecher gestoßen wird. Damit solche Ungerechtigkeit nicht begegne, aber auch auf der andren Seite die Vernachlässigung der Gesetze nicht ungeahndet bleibe, muß der Staat Richter ernennen, denen die gesetzlichen Bestimmungen hinlänglich bekannt und gegenwärtig sind. Wenn hingegen unwissende Richter er-

Digitized by Google

nannt werden, welche außer Stande sind, die angeklagten Handlungen nach den gesetzlichen Merkmalen zu beurtheilen; so wird in ihrem Ausspruche nicht das Gesetz vollzogen, sondern ihre individuelle Meinung. Es wird der Angeklagte nicht darum für schuldig oder unschuldig erklärt, weil es das Gesetz so mit sich bringt, sondern weil es die Mehrzahl der Geschwornen so will. Das Gesetz ist daher alsdann eine Falle, in welche derjenige gelockt wird, der da glaubt, man dürfe nur das Gesetz beobachten, um im Staate sicher zu leben. Wenn es der Jury gefällig ist, anders zu denken, als das Gesetz; so unterliegt er dennoch der Strafe. Es würde daher unstreitig ehrlicher und weiser seyn, alle Gesetze aufzuheben und bloß zu bestimmen, daß, wer von Staats-Polizei wegen angeklagt wird, von der Jury, nach deren Belieben, gerichtet werden solle. Diesem Uebelstande hat zwar die französische Gesetzgebung dadurch abgeholfen, daß, wenn die Jury ein Schuldig ausspricht, wo kein Strafgesetz vorhanden sind, der Assisenhof den Angeklagten dennoch frei sprechen kann. Leuchtet es aber nicht ein, daß eben dies ein bloßer Nothbehelf ist, und die allergrößte Inconsequenz der Geschwornengerichte an den Tag legt? Wie

ist es möglich, daß Jemand gerechter Weise für schuldig erklärt werde, der kein Strafgesetz übertreten hat? Wie ist es möglich, daß eine solche Behörde, die dessen fähig ist, das Recht verwalten könne? Wenn durch jenen Nothbehelf auch der äußerste Fall ausgeschlossen wird, so giebt derselbe doch noch keine Sicherheit, daß alle übrigen gesetzlichen Bestimmungen, wovon die Schuld oder Unschuld ebenfalls abhängig ist, bei dem Ausspruche der Jury so erwogen sind, wie es unumgänglich nothwendig ist, z. B. das Verhältniß der Autorschaft, der Grad der Freiheit des Entschlusses, die Höhe der Vollendung der That, u. s. w. Nur für den aller äußersten Fall schützt jene Verordnung die Unterthanen; alles Andre bleibt dem Ermessen der Geschwornen anheim gegeben, d. h. dem Zufalle. Selbst für diesen äußersten Fall aber ist das Gemeinwesen nicht gesichert. Denn wenn die Geschwornen aus Gesetzunkunde eine Handlung nicht für strafbar anerkennen; so muß der Angeklagte in Freiheit gesetzt werden, sey es auch noch so ausgemacht, daß er das Gesetz übertreten und dadurch das Gemeinwesen beleidiget hat. Das Gesetz ist vergeblich gegeben und die Criminaljustiz, deren Bestimmung es ist, nach dem Gesetze das Gemein-

Digitized by Google

wesen vor Beleidigungen sicher zu stellen, handelt ganz gegen ihren Beruf.

Ist denn aber durch diese Ausführung nicht selbst zugegeben, daß es jedem Bürger möglich seyn müsse, die Criminalgesetzgebung vollständig zu kennen? Folgt daraus nicht von selbst, daß auch jeder Bürger zum Richter berufen werden könne? Das erstere ist eben so unbestreithar, als das letztere unrichtig ist. Denn die Gesetzkenntniß allein macht noch nicht den brauchbaren Richter, sondern es gehört dazu auch noch die Fertigkeit in der Anwendung. Die Hauptsache aber ist, daß aus der Möglichkeit der Wissenschaft noch kein Schluß auf die Wirklichkeit zulässig ist. Wenn auch jeder Geschworne im Stande ist, hinreichende Gesetzkenntniß sich zu verschaffen; so würde er doch um der bloßen Möglichkeit willen noch nicht die Eigenschaft eines Richters besitzen.

Diese Möglichkeit ist überdem nur eine absolute, welche nur die allgemeine Unmöglichkeit ausschließt, aber keine relative, welche sich auf die besondren Verhältnisse jedes Einzelnen bezieht, und seine Fähigkeiten, Geisteskräfte, Beschäftigung und Neigung berücksichtiget. Die beiden letzten Ursachen sind es vorzüglich, welche die meisten Menschen abhalten, sich mit den Gesetzen

Digitized by Google

so vertraut zu machen, als sie sonst wohl könnten. Es fehlt ihnen an Zeit und an Lust, das Gesetzbuch zu studiren. Weil es aber so ist, so ist es auch sehr gut, daß sie nicht erst anfangen, sich wenigstens oberflächliche Kenntnisse davon zu verschaffen, welche allenfalls hinreichen könnten, um mit Anstande mit reden zu können und die überwiegende Unwissenheit zu verbergen, aber nichts desto weniger unfähig ließen, ein gründliches Urtheil zu fällen. Nichts ist wahrer, als daß die Halbwisserei, und der damit immer verbundene Dünkel noch viel, viel schlimmer sind, als die Unwissenheit, wenn es gilt, abzuurtheilen. Daraus folgt aber nicht, daß die Unterthanen, wenn sie nicht bewährte Juristen werden können, lieber von den Gesetzen gar nichts wissen sollten. Sie müssen aus den Gesetzen dasjenige kennen, wornach sie ihre Handlungsweise einzurichten haben, also aus den Criminalgesetzen, was strafbar ist. Dies müssen sie vollständig wissen; mehr aber brauchen sie auch nicht zu wissen, um sicher zu leben. Für ihre eignen Entschließungen ist es ausreichend, davon unterrichtet zu seyn, daß Niemand gegen die Verbote der Regierung selbst handeln, noch Andren dabei behülflich seyn darf, und daß gewisse Gattungen von Handlungen verboten sind. Da hin-

Digitized by Google

gegen die einzelnen Unterarten der verbotenen Handlungen, die Grade der Schuld nach allen drei Zurechnungsverhältnissen, und die Umstände, unter welchen die Strafe wegfällt oder vermindert wird; diese haben für ihr bürgerliches Leben keinen besondren practischen Werth; sie erhalten nur erst dann Einfluß, wenn es auf die Würdigung der durch ein Verbrechen verübten Beleidigung des Gemeinwesens ankommt, und sind also nur für den Richter und Defensor wichtig. Der Unterthan kann alle Strafe des Diebstahls und des Todschlages vermeiden, wenn er weiß: Du sollst nicht stehlen, und nicht tödten. Thut er das eine von beiden, oder beides dennoch, so trifft ihn die gesetzliche Strafe mit Recht, wenn er auch die einzelnen Arten der Entwendung oder Tödtung, und die Bedingungen der Imputation nicht kannte. Aber für den Richter sind diese Unterscheidungen und Bedingungen ohne Ausnahme wichtig, weil er ohnedem kein Urtheil abgeben kann, wessen der Verbrecher sich schuldig gemacht hat, und auf welches Strafgesetz es ankommt. Auch in diesem Betrachte hat Feuerbach sehr Recht, daß die Schwierigkeit, ein gesetzmäßiges und rechtliches Erkenntniß zu fällen, in demselben Grade sich vermehrt, als die Strafgesetzgebung sich vervollkommnet, weil sie um so

Digitized by Google

mehr die Unterarten der Verbrechen und die Grade der Strafbarkeit unterscheiden lernt.

Die Wissenschaft dieser feineren Unterscheidungen, welche ohne philosophische Schärfe der Denkkraft und mancherlei Vorkenntnisse gar nicht aufzufassen und festzuhalten, aber auch nur für die Abmessung der Schuld, nicht für die Vermeidung derselben von Wichtigkeit sind, macht gleichfalls es unmöglich, daß die Mehrzahl der Bürger diejenige Gesetzkenntniß erlangen kann, welche sie geschickt machen würde, das richterliche Amt zu versehen. Den Strafcodex zu vereinfachen, so daß er dem gemeinen Verstande zugänglich ist, wie die Commission verlangt, will entweder so viel sagen, als alle Fortschritte der Cultur, der Wissenschaft und der Einsicht in das gerechte Verhältniß zwischen Verbrechen und Strafen aufgeben; oder so viel, als alle dem gemeinen Verstande an sich unverständlichen Ausdrücke und Bestimmungen daraus fortschaffen. Das letztere ist im preußischen Landrechte geschehen, zuweilen mehr, als die philosophische Genauigkeit gestattete. Wer sonst Lust hat, den letzten Titel des Allgemeinen Landrechts zu lesen, wird vollkommen sich daraus unterrichten können, was er zu meiden habe, um straflos zu bleiben; schwieriger aber wird er es finden, zu beurtheilen, welche Rück-

sichten bei jedem vorkommenden Falle erwogen werden müssen und wie daraus das Endurtheil zusammen zu setzen ist. Die Commission thut gewiß sehr Unrecht, die Gemeinverständlichkeit der C. C. C. auf Unkosten des Allgemeinen Landrechts zu erheben, da sie unstreitig diesem um eben so viel in dieser Beziehung nachsteht, als die vermehrte Deutlichkeit der Erkenntniß die Deutlichkeit des Ausdruckes erleichtert hat. Wenn aber Herr Professor Brewer sogar sagt: es müsse aus spitzfindigen Definitionen und Distinctionen nicht erst gefolgert werden, daß die Handlung unter diese oder jene Art von Verbrechen gehöre; so geht er unstreitig zu weit. Gewiß würde es der Herr Professor sehr tadeln, wenn ein Arzt nicht die Ritteln und die Masern, oder ein Physiker nicht das Kohlenstoffgas und Wasserstoffgas genau unterscheiden wollte. So muß auch der Jurist den Kindermord von dem Morde der Kinder genau unterscheiden. Jede Unterscheidung ist aber nur durch scharfe, oder meinetwegen spitzige, Absonderung der Merkmale, also nur durch präcise Definitionen und Distinctionen möglich. Da Herr Brewer dies außer Acht gelassen hat; so kann natürlich sein Zeugniß über die durch die Erfahrung erprobte Güte der Jury von keinem Belange seyn. Wichtiger ist unstreitig das Zeug-

Digitized by Google

niß der Commission selbst und mehrerer rheinischen Gerichtshöfe, welches sie anführt. Nur habe ich aus dem vor mir liegenden Gutachten doch auch Bedenken gefunden, mich darauf zu verlassen. Denn es ist hier nicht von einer bloß historischen Thatsache die Rede, sondern von einem sachverständigen Urtheile über angestellte Beobachtungen. Da ich nun bisher gefunden habe, daß das Urtheil der Commission über die Anstalt überhaupt, und die dafür angegebnen Gründe, nicht die Probe bestehen; und da es ausgemacht ist, daß bei allen Beobachtungen die Gemüthsstimmung des Beobachters sehr einflußreich ist: so ist mir mein Mißtrauen schwerlich zu verdenken. Es ist daher gewiß vorzuziehen, sich in England und Frankreich umzusehen, wo eine längere Erfahrung statt findet, wenn man auf die Erfahrung hören will. In England ist man so ziemlich darüber einig, daß die Jury als politisches Institut im höchsten Ansehn steht, obgleich sie als Rechtsinstitut laut getadelt wird. Es würde am unrechten Orte seyn, hier Citate zu sammeln; bekanntlich hat Archenholz solches schon gethan und zugleich eine Menge Beispiele auffallender Ungerechtigkeiten zusammengestellt, welche die Jury begangen hat. Doch ist die Simeonsche Mittheilung wichtig, wie auch der berühmte Erskine ein Gegner der

Jury und der Meinung gewesen ist, daß dieselbe sich nur durch die allgemeine Furcht erhalten habe, welche die Engländer abhält, an irgend einer der bestehenden Einrichtungen zu rühren, weil, sobald man mit dem Abändern anfängt, man mit demselben fast nie aufzuhören weiß. In Frankreich sind Schriftsteller für und wider die Jury aufgestanden. Bei den Verhandlungen in dem gesetzgebenden Körper u. s. w. über die Beibehaltung und Verbesserung des Geschwornengericht ist dasselbe officiell als das Grab der Gerechtigkeit angeklagt worden. Wenn gleich die Politik zu vorsichtig gewesen ist, eine Anstalt aufzuheben, welche dem Volke als eine der vorzüglichst wichtigen Früchte der Revolution geschildert worden war; so haben doch die gegen dieselbe vorgebrachten Anschuldigungen nicht abgelehnt werden können. Am merkwürdigsten aber ist es, daß der höchste Gerichtshof in Frankreich, der denn doch die meiste Uebersicht zu erhalten Gelegenheit gehabt hat, entschieden gegen diese Anstalt sich ausgesprochen, und, da er die Unmöglichkeit ihrer sofortigen Aufhebung einsah, „weil „Napoleon dieselbe wie seinen Augapfel hegte, „und wie sein liebstes Schooßkind in Frankreich „pflegte," beständig solche Vorschläge gemacht hat, wodurch das Ganze in eine leere Ceremonie

Digitized by Google

verwandelt, die Entscheidung selbst aber in die Hände der ständigen Gerichtshöfe zurückgegeben werden sollte. Daß diese Vorschläge keine andre Absicht hatten, darin ist selbst die Commission mit Feuerbach einig; und dieses Urtheil des Cassationshofes zu Paris ist von dem entschiedensten Gewichte. In diesen Abscheu gegen das Geschwornengericht stimmen auch die ehemaligen preußischen Justizbedienten ein, welche in dem Königreiche Westphalen die Sache mit angesehen haben, so viel ich deren gesprochen habe. Von ihnen habe ich mitunter merkwürdige Anecdoten gehört, deren Wiedererzählung ich jedoch darum unterlasse, weil einzelne Mißbräuche noch nicht die Sache selbst verwerflich machen.

Der zweite Vertheidigungsgrund der Comission für die Jury ist aus der Vorzüglichkeit der unmittelbaren Anschauung und der Vollständigkeit, welche das mündliche Verfahren gewähren soll, entnommen, wobei ich mich nicht länger verweile, da beide schon in ihrem wahren Lichte gezeigt worden sind.

Einverstanden bin ich mit der Commission, daß man im Allgemeinen einem Jeden im Volke die Achtung vor dem Rechte, und den guten Willen, dasselbe nach Kräften zu verwirklichen, nicht absprechen dürfe, und daß um deswillen

auch dem Geschwornengerichte im Allgemeinen dieser gute Wille beigemessen werden dürfe. Indessen gesteht die Commission selbst zu, daß die beständige Beschäftigung mit dem Rechte und die ganze Stellung der Richter im Preußischen diesem Stande noch einen besondren Standesgeist eingeflößt habe, welcher für ihre Unparteilichkeit und Rechtseifer einen nicht zu übersehenden Zusatz hervorbringt. Meiner Meinung nach ist dieser Gewinn nicht zu verachten; so wie auf der andren Seite die allgemeine Präsumtion für die Gerechtigkeitsliebe der Geschwornen durch dasjenige geschwächt wird, was bei der Würdigung ihrer politischen Wichtigkeit über die Einflüsse gesagt worden ist, denen sie offen sind.

Daß das Volk die Justizbeamten des Staats als obrigkeitliche Personen, mithin als Vorgesetzte ansieht, ist unleugbar, natürlich und, wie mich dünkt, sehr in der Ordnung. Denn die Wächter des Gesetzes sollen dem Volke ehrwürdig seyn. Wenn aber die Commission hieraus folgert, daß eben dieses Verhältniß es den Richtern erschwere, richtig über die Angeklagten zu urtheilen; so muß man darüber erstaunen, daß die moralische oder politische Achtung

ein Hinderniß seyn solle, der allgemeinen Pflicht der Gerechtigkeit oder dem Berufe des Amts ein Genüge zu leisten.

So wahr die Bemerkung ist, daß das Urtheil der Vorgesetzten seltener richtig sey, als das Urtheil der Untergebenen und Standesgenossen; so wenig paßt dieselbe hieher. Denn in dieser Bemerkung ist von einem allgemeinen Urtheile über den moralischen Werth oder die Handlungsweise eines Menschen die Rede, wozu die Urtheilenden sich selbst die Prämissen sammeln und für sich behalten, mit einem Worte von subjectiver Meinung. Vor Gericht aber ist ein specielles Urtheil über eine bestimmte Begebenheit, deren gesammte Umstände durch die Untersuchung ausgemittelt und dem Richter vorgelegt worden sind, mithin ein objectives Urtheil erforderlich. Beides sind ganz verschiedene Dinge. Ueberdem ist schon früher dargethan, daß, außer den durch die Untersuchung festgestellten Umständen, bei dem Erkenntnisse keine andren in Anschlag gebracht werden dürfen; so wie, daß nur in seltenen Fällen die sonstigen Lebensverhältnisse eines Angeklagten Rücksicht verdienen. Tritt eine solche Ausnahme ein, so muß das, was darüber zu wissen nöthig ist, durch die Untersuchung ebenfalls festgestellt werden. Aber auf bloßes Hörensagen, auf Stadt-

Digitized by Google

klatschereien und ungegründete Gerüchte darf der Richter nicht achten. Ist dies bei den Geschwornen dennoch der Fall, so ist dies eine Veranlassung zu ihrem Tadel, keineswegs zu ihrem Lobe. Im Ganzen indessen wird überhaupt auf diese Bekanntschaft mit den Lebensverhältnissen des Angeklagten und der Zeugen ein weit größeres Gewicht gelegt, als in der That obwaltet; indem diese Bekanntschaft bei der Verschiedenheit des Wohnortes, des Standes und der Beschäftigung der Geschwornen und des Angeklagten selten nur von der Art seyn wird, daß die ersteren daraus vernünftige Gründe ihrer Entscheidung abnehmen können. Im Gegentheil haben gerade die ständigen Richter durch ihr Amt Gelegenheit, eine weit genauere Bekanntschaft mit ihren Gerichtseingesessenen zu machen, als in der Mehrzahl die Geschwornen. Treffend ist die Bemerkung des Herrn Baron von Puttlitz, daß gerade dieserhalb die preußische Gerichtsordnung an die Gerichte die Aufnahme der Acte der freiwilligen Gerichtsbarkeit verwiesen hat. Jedoch kann diese Absicht natürlich nur bei denjenigen Geschäften erreicht werden, welche eine persönliche Verhandlung erfordern, nicht bei bloßen Beglaubigungen.

Ganz unhaltbar ist das Anführen der Commission, daß der ständige Richter darum, weil er

Digitized by Google

sich selbst als den Wächter des Gesetzes ansehen müsse, gegen den Angeklagten mit dem Gesetze Partei mache, wenigstens in der Vorstellung des Volkes nicht als ganz unparteiisch erscheinen könne. Dieser Grund paßt nur da, wo es keinen öffentlichen Ankläger giebt. Wo aber zwischen diesem und dem Angeklagten der Richter in der Mitte steht, wird ja er selbst und das Volk handgreiflich daran erinnert, daß er keiner Partei angehöre. Weil er der Wächter des Gesetzes ist, so muß er ja das Recht beider Theile gleich stark bewachen. Auch kann in dieser Hinsicht zwischen der Jury und den ständigen Richtern kein Unterschied seyn; denn so lange die Geschwornen das Richteramt verwalten, sollen ja auch sie die Vollstrecker des Gesetzes seyn, und sind als solche Beamte des Staats für die Dauer ihres Berufes.

Die Idee, sich Regierung und Volk als Gegensätze zu denken, gehört ohnehin zu den aller verwerflichsten. Einer solchen Idee Nahrung zu geben, ist selbst ein Vergehen gegen den Staat. Die Regierung eines jeden Landes ist nur um des Volkes willen da, und darf kein andres Interesse haben, als das Gesammtinteresse des Volkes. So muß aber auch das letztere seine Regie-

Digitized by Google

rung ansehen und deren Beamte als die Organe der einzelnen Gewalten ehren, welche die Regierung zu handhaben berufen ist. Giebt die Stellung der Beamten, oder das ihnen vorgeschriebene Verfahren gegründete Veranlassung zum Mißtrauen; so muß dem abgeholfen, hingegen einem grundlosen Mißtrauen nicht das Mindeste nachgegeben, noch um deswillen die Justizverfassung auf den Zustand ihrer Kindheit zurückversetzt werden, damit das Volk mit der Gerechtigkeit sein lustig Blindekuh spielen könne.

Die Commission erhebt die Jury ferner über die ständigen Gerichtshöfe, weil es nicht fehlen könne, daß in dem letzteren auf der einen Seite zu Folge der übergroßen Anhänglichkeit an die Theorie, wovon junge Geschäftsmänner sich nicht los machen können, oder zu Folge der Verhärtung des menschlichen Gefühles, welche bei Männern, die sich ununterbrochen mit dem Auswurfe der Menschheit beschäftigen müssen, nicht ausbleiben könne, übermäßige Strenge obwalte, auf der andren Seite aber die übertriebene Zweifelsucht der ständigen Rechtsgelehrten oft den überwiesenen Verbrechern durchhelfe. So viel die Zweifelsucht betrifft, so habe ich darüber meine Meinung bereits gesagt. Ehre der Justiz, welche jeden Zweifel der Aufmerksamkeit werth achtet, ihn gründlich prüft,

Digitized by Google

und nach Maaßgabe seines Gehaltes seinen Einfluß auf die Entscheidung abmißt! Schande über die Justiz, welche aus Unwissenheit des Rechts, aus Unerfahrenheit und Ungewohntheit im genauen Unterscheiden und in präcisen Begriffsbildungen, aus Mangel deutlicher Vorstellung und wegen des Uebergewichts der Sinnlichkeit bei der Totalanschauung es nicht vermag, diejenigen besondren Umstände aufzufassen und auszusondern, woraus Zweifel gegen die Anwendbarkeit der Strafe des Gesetzes hervorgehen! Wie aus der Erwägung aufstoßender Zweifel jemalen ein Unrecht hervorgehen könne, das wäre ich begierig zu erfahren. Allerdings können auch dabei Fehler im Urtheilen und Schließen vorkommen; aber deswegen die Zweifel unerwogen zu lassen, wird wohl die Commission selbst nicht verlangen. In den meisten Fällen betreffen dergleichen Zweifel die Ausschließung der ordentlichen Strafe und die Anwendung einer gelinderen, wie denn in dem von der Commission angeführten Beispiele die Strafe des Rades nur auf die des Schwerdtes herabgesetzt worden ist. Wie aber die Commission sich auf dieses Beispiel berufen können, um dadurch eine übertriebene Zweifelsucht und deren nachtheilige Folgen darzuthun, das ist mir unerklärlich. Es ist die Frage, ob ein Mensch, der unmittelbar

hintereinander zwei lebensgefährliche Handlungen an einem Andren begeht, von denen die erstere zwar in der Absicht zu morden verübt, aber nicht tödtlich geworden ist, die andre aber, welche nicht in der Absicht zu tödten begangen worden ist, dem Leben wirklich ein Ende gemacht hat, als ein vollendeter Mörder bestraft werden könne? Die Commission vermeint, daß der gesunde Menschenverstand einer Jury die bejahende Antwort unbedenklich dictirt haben würde. Ich aber bekenne, daß ein solcher Menschenverstand mir nicht gesund zu seyn scheint, dem es nicht klar ist, daß hier ein unvollendeter Mord und ein vollendeter Todschlag coincidiren, und daß mithin nur die Strafe des Todschlages eintreten könne.

Die gänzliche Unmöglichkeit, in welcher sich die Geschwornen befinden, die einzelnen Merkmale des Gesetzes und der angeklagten That so genau und sorgfältig zu unterscheiden, um durch bestimmte Begriffe zu bezeichnen, welchem Strafgesetze die That unterzuordnen ist, nach welchem Gesetze die Assisen die Strafe bestimmen sollen, muß die unvermeidliche Folge haben, daß ihr Urtheil meistentheils unbestimmt und häufig unrichtig ist, indem sie der That einen ganz andren Namen beilegen, als sie nach der gesetzlichen Eintheilung der Verbrechen führen sollte. Weil

das Urtheil der Jury seinem Wesen nach nichts andres ist, als die Aussage über den Totaleindruck, den eine dramatische Vorstellung zurückgelassen hat; so ist es der größte Widerspruch mit sich selbst, dennoch von den Geschwornen ein detaillirtes Urtheil über die einzelnen Umstände der Handlung zu verlangen. Ungleich consequenter handeln die Engländer, deren Jury ganz summarisch bloß: schuldig oder unschuldig, ausspricht, und höchstens nur, da doch die an sie gerichtete Frage den Begriff der Anschuldigung, mithin den Namen des Verbrechens enthalten muß, durch ein beigefügtes Special-Verdict die Richter darauf aufmerksam macht, daß nach der Ueberzeugung der Jury der aufgestellte Begriff und Namen nicht richtig sey. Es ist sogar consequenter, daß in England die Einstimmigkeit der Geschwornen verlangt wird, als eine bloße Stimmenmehrheit, wie in Frankreich. Denn ist es anders wahr, daß der Totaleindruck das untrüglichste Mittel sey, die Wahrheit zu entdecken; so muß die letztere sich doch wohl allen Geschwornen dadurch auf gleiche Weise vorstellen. Höchstens können die etwanigen Abweichungen so unbedeutend seyn, daß sie durch gegenseitige Mittheilung der gemachten Wahrnehmungen leicht müssen in Uebereinstimmung gebracht werden können. Ist

Digitized by Google

dies der Fall nicht, so liegt es am Tage, daß durch den Totaleindruck die Wahrheit nicht so mitgetheilt worden sey, daß sie von Allen habe erkannt werden können. Die Verschiedenheit des Urtheiles kann demnach nicht in der vorgestellten Sache liegen, welche für Alle immer ein und dieselbe ist; sondern dieselbe muß ihren Grund in der individuellen Verschiedenheit der urtheilenden Personen haben. Soll dennoch das Urtheil nach der Mehrheit der Stimmen gefällt werden; so kann kein Streit darüber seyn, daß das wirklich ausgesprochene Urtheil nicht das Resultat des Totaleindruckes der Sache, sondern das Resultat der zufälligen Uebereinstimmung der Individualität von der Mehrzahl der Geschwornen ist. Man kann eben dies nicht auf die ständigen Justizcollegien anwenden, bei welchen ebenfalls die Mehrheit der Stimmen entscheidet. Denn bei diesen wird das Urtheil gefunden durch die Zusammenstellung aller Gründe, welche für oder wider den Angeklagten sprechen und deren verschiedene Würdigung allerdings ebenfalls eine Folge der Individualität der Richter ist. Allein über die Gründe selbst findet doch eine Discussion, Verständigung und Aufklärung statt, und wenn nichts desto weniger eine Verschiedenheit der Meinung verbleibt; so ist es nicht die Individualität der Plu-

Digitized by Google

ralität, welche in dem Erkenntnisse ausgesprochen ist, sondern das Erkenntniß ist das Resultat derjenigen Gründe, welche von der Pluralität, als für die Sache entscheidend, in Erwägung gezogen worden sind, dagegen die entgegenstehenden Gründe der Minorität durch die gesetzliche Auctorität der Majorität verworfen worden sind, weil das Gesetz eine Form hat aufstellen müssen, wodurch bei der Unvollkommenheit der menschlichen Vernunft endlich entschieden werden muß, wornach der Ausspruch geschehen solle. Man kann nicht eben so bei dem Totaleindrucke sagen, daß das Gesetz diese Form der Auffindung des Rechts habe aufstellen müssen, weil kein andres Mittel des Austrags übrig geblieben sey. Denn der Totaleindruck, den eine Sache hervorzubringen angethan ist, ist nur ein einziger, und kann nicht objectiv verschieden seyn, wie die einzelnen Gründe, wodurch ein Erkenntniß motivirt wird. Es findet daher auch über die Beschaffenheit des Totaleindruckes gar keine Discussion statt, gar keine Belehrung und Erörterung. Allenfalls können die Geschwornen einander darauf aufmerksam machen, ob auch dieser oder jener besondre Umstand sich schon mit unter denjenigen befinde, durch welche der Totaleindruck erzeugt worden ist. Wird dieses bejaht, so hat jedweder Geschworne von Hause aus

Digitized by Google

vollkommen Recht, zu behaupten, daß sein Totaleindruck der allein richtige sey. Weichen gleichwohl die Totaleindrücke wesentlich von einander ab, so ist eben dadurch dargethan, daß es nicht der Totaleindruck ist, den die Sache nach ihrer Beschaffenheit hätte machen müssen, sondern die Individualität der Geschwornen, welche sich in ihren Urtheilen ausspricht. Lediglich, wenn sie übereinstimmen, kann das Gesetz annehmen, daß, weil die Sache nur diesen Eindruck gemacht hat, derselbe auch das aus der Beschaffenheit derselben nothwendig sich ergebende Urtheil enthalte. Sind hingegen die Eindrücke verschieden, so kömmt nur durch die Untersuchung der Beschaffenheit der Gründe und Ursachen, welche jeden besondren Eindruck hervorgebracht haben, ausgemacht werden, welches der allein richtige sey. Das Gesetz durfte also, wenn ihm daran gelegen ist, die Wahrheit, so viel möglich, ausmitteln zu lassen, nicht sogleich durch die Mehrheit der Stimmen entscheiden lassen, welcher Eindruck gelten solle; sondern es müßte zuvörderst die Geschwornen verpflichten, alle Gründe ihres Urtheiles, so wie alle dagegen sich ergebende Zweifel zu untersuchen und zu prüfen. Das heißt, das Gesetz müßte bestimmen, daß bei Verschiedenheit der Stimmen der Geschwornen nicht der Totaleindruck entscheide,

Digitized by Google

sondern die Gründe, worauf die Richtigkeit der verschiedenen Urtheile beruht, nach erfolgter Widerlegung aller dagegen aufzubringenden Zweifel; oder mit andren Worten, die Jury solle ganz so verfahren, wie die ständigen Justizcollegien. Damit aber würde das Gesetz etwas Unmögliches vorschreiben, weil die Geschwornen sich der Gründe ihres Urtheiles nicht bewußt sind, wenigstens nicht bewußt zu seyn brauchen; weil sie nicht nach Gründen, sondern vermöge des Totaleindruckes zu entscheiden haben. Hieraus folgt denn, daß, weil die Jury nicht demjenigen genügen kann, was das Gesetz vernünftiger Weise verlangen muß, und weil sie es auf alle Fälle nur dadurch vermöchte, daß sie sich in ein rechtsverständiges Justizcollegium verwandelte, auch nur diese letzteren, aber keine Jury, vernünftiger Weise bestehen dürfen, und daß diese nur höchstens in so fern statthaft sey, als sämmtliche Geschwornen ein einstimmiges, und ganz summarisches Urtheil aussprechen. Der Fehler in England liegt also bloß darin, daß die Einstimmigkeit der Geschwornen durch physische Noth erzwungen wird; anstatt daß, wenn dieselben binnen einer gewissen Zeit sich nicht vereinigen könnten, die Sache an die ordentlichen Justizbehörden, die nach Gründen entscheiden, verwiesen werden sollte. Diese in

der Natur des Instituts gegründete Inconsequenz einer Stimmenmehrheit, und einer Entscheidung über die speciellen Umstände der That, hat denn in Frankreich auch die Folge gehabt, daß über beide Puncte die Gesetzgebung in kurzer Zeit mehrfache Versuche gemacht und die verschiedenartigsten Bestimmungen gegeben hat, welches gar nicht möglich gewesen wäre, wenn die gesetzlichen Anordnungen nicht auf bloßer Willkühr beruht hätten. Man ist endlich wieder darauf zurückgekommen, die summarische Antwort der Engländer einzuführen, und nur in Ansehung der erst in der Assisensitzung selbst zur Sprache gebrachten, in der förmlichen Anklage noch nicht erwähnten Umstände, specielle Fragen hinzuzufügen, nachdem die Erfahrung gezeigt hatte, was ich aus der Beschaffenheit der Jury als unvermeidlich gezeigt habe, daß die Auflösung der Hauptfrage in sämmtliche Bestandtheile, woraus sie zusammengesetzt ist, die Geschwornen in die alleroffenbarsten Widersprüche und Ungereimtheiten verwickelte. „Diese Ungereimtheit war aber, wie Feuerbach treffend bemerkt, nicht eine Folge dieser Auflösung der Hauptfrage, sondern vielmehr der Ungeschicklichkeit der Antwortenden, die sich überall gleich ist, die aber bei einer Gesammtfrage unter der Allgemeinheit der Antwort sich versteckt, hin-

Digitized by Google

gegen bei getheilten Fragen sich zugleich äußerlich offenbart. Jene französische Fragweise war ein untrügliches Experiment, wodurch das, was die Jury innerlich ist, sichtbar an das Tageslicht hervorgezogen wird. Willst du dich überzeugen, ob ein Mensch überhaupt richtig denke; so zerlege den Gedanken in seine Elemente und frage ihm das Ganze erst in seinen Theilen ab. Eine an sich vernünftige Frage legt nie den Irrthum in den Antwortenden hinein, wohl aber zieht sie den verborgnen Unsinn, den versteckten Irrthum aus seinen Schlupfwinkeln hervor."

Ich komme auf die Anklagen zurück, welche von der Commission den ständigen Gerichtshöfen gemacht worden sind. Sie macht denselben einen Vorwurf daraus, daß durch die Rechtsgelehrten die Irrthümer der Rechtstheorien in die Justizverwaltung übertragen werden, indem besonders die jungen Geschäftsmänner steif an der Theorie zu hangen pflegen, und sie versäumt nicht, darauf aufmerksam zu machen, daß auch Feuerbach, den sie selbst für ihren vorzüglichen Gegner erklärt, in seinem Lehrbuche des Criminalrechts bei der Materie von der Zurechnung nicht vom Irrthume frei geblieben sey. Ich gebe der Commission zu, daß die gerügten beiden Fehler wirk-

lich dem Feuerbachschen Lehrbuche einen Tadel zuziehen; ich gebe derselben sogar zu, daß wir noch keine Rechtstheorie besitzen, welche makellos wäre, und daß, so lange wir Menschen bleiben, es auch nie eine solche Theorie geben wird; aber ich vermag nur nicht einzusehen, wie alles dies für die Geschwornengerichte reden kann. Denn die Fehler der Theorie können doch in den Gerichtshöfen nur dann von nachtheiligen Folgen seyn, wenn nach der Theorie verfahren wird. Nun weiß aber jeder Jurist, daß er vor Gericht nicht nach der Theorie, sondern nach den bestehenden Landesgesetzen verfahren muß; und nur wo diese dunkel oder lückenhaft sind, mag er die Theorie zu Hülfe zu nehmen. Allein dies kann natürlich nicht sowohl bei der Thatfrage, als nur bei der Rechtsfrage vorkommen; denn nur das Recht betrifft die Theorie des Rechts. Die Beantwortung der Rechtsfrage ist aber auch bei dem Institute der Jury den rechtskundigen Richtern überlassen; mithin haben die Irrthümer der Theorie dabei eben so viel Spielraum, als in den ständigen Gerichtshöfen. Auch bei der Thatfrage kommt zwar schon das Recht in Betrachtung; aber dasjenige Recht, welches dabei in Ueberlegung genommen werden muß, muß auch durchaus in den positiven Gesetzen bestimmt seyn, weil nur dasje-

Digitized by Google

nige ein Verbrechen genannt werden darf, wobei sich die Merkmale finden, welche das Gesetz aufgestellt hat. Dies gilt selbst von den Graden der Zurechnung, indem bei der Entscheidung der Thatfrage keine andren Unterscheidungen gemacht werden dürfen, als diejenigen, welche das Gesetz macht.

Doch abgesehen hiervon, ist schon der Hauptgedanke, den die Commission zwar nicht wörtlich ausgesprochen hat, welcher jedoch ihrer Beschuldigung zum Grunde liegt, ganz unrichtig. Sie will nämlich zeigen, daß durch die Theorie der Rechtswissenschaft Irrthümer über die Rechtsverhältnisse aufgekommen wären, welche der gesunde Menschenverstand vermieden haben würde, wenn es gar keine Theorie gäbe. Hierbei wird man sich vor allen Dingen darüber verständigen müssen, was unter dem gesunden Menschenverstande zu verstehen sey. Wenn man jeden Fehler im Begreifen, Urtheilen und Schließen eine Krankheit des Vorstellungsvermögens nennen wollte, so giebt es gar keinen gesunden Menschenverstand. Jede menschliche Erkenntniß ist dem Irrthume ausgesetzt, und mithin schon derjenige menschliche Verstand gesund zu nennen, welcher, obgleich von Natur nicht fehlerfrei, doch sich in keinem Zustande befindet, wodurch er noch mehrern Irr-

Digitized by Google

thümern ausgesetzt wäre, als er vermöge seiner Natur an sich ist. Die Theorie einer Wissenschaft bildet sich aus der Zusammenstellung der, in ihr Gebiet gehörenden Sätze, dergestalt, daß jeder Satz seine Grundlage und seinen Beweis in einem oder mehreren allgemeineren Sätzen findet. Ein Irrthum in einem Satze begangen, muß deshalb natürlich Veranlassung geben, daß derselbe Fehler auf alle weiter daraus gezogene Sätze übertragen werden kann: die Quelle des Irrthumes liegt doch aber dann nicht in der Theorie, sondern in dem Verstande, welcher bei dem ersten fehlerhaften Satze sich geirrt hatte, und welcher die Richtigkeit der daraus gefolgerten Sätze lediglich durch Vergleichung mit jenem falschen Satze festzustellen sich begnügte, und es versäumte, dieselbe auch noch von andren Seiten zu untersuchen. Wäre das eine und das andre nicht geschehen, wie es denn nicht hätte geschehen sollen; so würde kein Grund zu einem Vorwurfe seyn. Dieser trifft daher auch nicht die Theorie, sondern den Verstand selbst. Meint man aber, die Menschen würden weniger irren, wenn sie nicht darauf ausgingen, ihre Erkenntnisse in systematische Ordnung zu bringen; so ist das offenbarer Unsinn. Denn nur allein in der Absicht geschieht die systematische

Digitized by Google

Zusammenstellung der einzelnen Sätze, um durch diese Ordnung die Uebersicht des Ganzen, und den Zusammenhang aller einzelnen Theile leichter zu übersehen, durch die Wahrnehmung von Widersprüchen die eingeschlichnen Irrthümer zu entdecken, auf diese Weise dem gesunden Menschenverstande zu Hülfe zu kommen und seine Fehler auszumerzen. So ist es denn die Theorie in allen Fächern der menschlichen Wissenschaft, wodurch die natürliche Erkenntniß nach und nach berichtiget und verbessert worden ist, wodurch die Fehler derselben entdeckt und getilgt worden sind, und wodurch die Menschen zu einer sicherern und fehlerfreieren Erkenntniß gelangen. Die Theorie erkennt nichts Neues; es ist immer der Verstand, welcher mit seinem geistigen Auge es erblickt, und die Wissenschaft giebt ihm nur die Gelegenheit, sich umzusehen, und die Gesichtspuncte, sich zu orientiren. Durch die Wissenschaft allein gelangt das menschliche Geschlecht nach und nach zu immer höherer Vollkommenheit und lernt die Irrthümer vermeiden, zu welchen es durch die natürlich mangelhafte Beschaffenheit seiner Verstandeskräfte hingerissen wird. Auch die Justiz ist nur durch die Ausbildung der Theorie zu dem höheren Grade der Vollkommenheit gebracht worden, auf

Digitized by Google

welchem die Verwerflichkeit der Ordalien, der Tortur, des Reinigungseides, der Majestätsklagen bei allen Dingen, welche die Majestät unmittelbar nichts angehen, des künstlichen Beweises und einer Menge andrer Dinge eingesehen worden ist, welche der gemeine Menscherverstand in die Justiz gebracht hatte, und welche sich darin mit seiner Hülfe so lange erhielten, bis die Theorie die gänzliche Unhaltbarkeit derselben aufgedeckt hat. Die Theorie darum tadeln, daß sie noch nicht fehlerfrei ist, heißt das menschliche Geschlecht und die Weltordnung anklagen. Will die Commission aber nur auf den Fehler mancher Theoretiker aufmerksam machen, welche, aus übertriebener Vorliebe für ihr System, einseitig zu werden sich gewöhnen; so muß man mit ihr vor diesem Fehler warnen, aber darum nicht die Theorie verdammen, noch behaupten, daß es ohne dieselbe besser gehen werde. Man würde mit eben so großem Rechte verlangen, daß es gar keine Justiz in der Welt geben dürfe, weil durch die Justiz zuweilen schon offenbares Unrecht geschehen ist.

Der Himmel aber möge uns bewahren vor einer Justiz, deren Richter vor Herzklopfen nicht dazu kommen können, ein verdientes Todesurtheil auszusprechen. Es ist ein äußerst übereiltes Ur-

Digitized by Google

theil, den ehrlichen Carpzow darum des Mangels der Menschlichkeit anzuklagen, weil er von dem Richter verlangt, daß er nur die Anforderungen der Gerechtigkeit vor Augen haben, und keinen andren Betrachtungen, noch weniger Gefühlen, Raum geben soll. Sonderbar, daß diejenigen, welche uns den Rechtszustand vor fünfhundert Jahren anzurühmen nicht aufhören können, selbst vergessen, was damals schon das Gesetz von einem Richter verlangte. „Ein Richter soll sitzen auf seinem Stuhl als ein grimmiger Leue, geschlagen das rechte Bein über das linke," heißt es im Schwabenspiegel. Ich will weder die Füße, noch die Gesichtsmuskeln der Richter geniren; aber das verlange ich von ihm, daß er bei seinem Erkenntnisse nichts höre, als die Stimme des Rechts, und daß er dieser Stimme mit männlichem Muthe unverfälscht nachspreche. Fiat justitia, et pereat mundus! Es ist gewiß eine der sonderbarsten Erscheinungen, daß die Commission die Vernachläßigung dieser goldnen Regel als einen Beweis ruhmwürdiger Menschlichkeit anpreißt. Das ist mir eine abscheuliche Menschlichkeit, oder eigentlich zu sprechen, es ist gar keine Menschlichkeit, sondern eine strafwürdige Weichlichkeit, welche die Pflicht vergißt und sie beugt, um der Empfindsamkeit nachzugeben;

Digitized by Google

welche den Richter vergessen läßt, daß die Staaten und das menschliche Geschlecht nur durch unparteiische und strenge Gerechtigkeit bestehen können, weil er Herzklopfen bekommt, wenn er durch den Ausspruch des Rechts dem Einzelnen wehe thun soll. Das französische Gesetz giebt dies den Geschwornen noch besonders zu erkennen. Denn in ihrem Versammlungszimmer soll eine Tafel hängen, mit den Worten: „Sie fehlen gegen ihre erste Pflicht, wenn sie an die Bestimmungen der Strafgesetze denken, um die Folgen, welche die von ihnen abzugebende Erklärung für den Angeklagten haben kann, zu erwägen.“ Das Gesetz selbst also fordert die Richter auf, bei ihrem Ausspruche nicht an den Tod des Verurtheilten, sondern lediglich an das Gesetz zu denken, welches den Tod bestimmt; nicht um der, in der Phantasie sich ausmahlenden, Hinrichtung willen vor der Todesstrafe zu beben; sondern sie ruhig auszusprechen, weil nach ernstlicher Prüfung der Vernunft kein Zweifel übrig bleibt, daß ihre Erkennung dem Gesetze gemäß sey. Ich selbst bin so glücklich gewesen, noch keine Hinrichtung zu sehen, und nur das Gebot der Amtspflicht könnte mich bewegen, einem so traurigen Acte beizuwohnen; noch mehr, ich halte dafür,

Digitized by Google

daß alle Todesstrafen unrechtmäßig sind. Aber als Richter habe ich dreimal kein Bedenken getragen, auf den Tod zu sprechen, weil es das Gesetz wollte; und ich habe dabei kein Herzklopfen gespürt, weil ich deutlich erkannte, daß ich so sprechen müsse. Ich weiß indessen recht gut, daß es gewöhnlich anders ist, und daß die meisten Menschen sich drängen, eine Hinrichtung mit anzuschauen, aber zagen, wenn sie selbst das Gesetz vollziehen sollen.

Das ist nicht zu verwundern, und die Ermahnung, welche das französische Gesetz an die Geschwornen thut, ist ganz vergeblich, weil das Gesetz dieselben nicht moralisch umzuändern vermag, in dem Augenblick, wo sie sich dem Richteramte unterziehen. Es gehört eine sehr deutliche Erkenntniß des Wesens der Staatsverbindung und der Natur der Strafe dazu, um in dieser letztern nicht bloß das Sichtbare, sondern auch das Unsichtbare, nicht bloß das Uebel für den Bestraften, sondern auch die Wohlthat für die übrige Menschheit zu erkennen und einzusehen, wie viel jenes durch diese überwogen werde. Es gehört eine noch größere Abstraction dazu, sich die Strafe zu denken, ohne sich zugleich das Uebel vorzustellen, welches der Bestrafte bei deren Vollstreckung empfindet. Jene Einsicht ist

nicht ohne wissenschaftliches Studium, diese Abstractionskraft nicht ohne längere Uebung zu erlangen. Beides geht den Geschwornen ab. Darum ist es ihnen unmöglich, dem Gesetze zu gnügen, welches ihnen diese Abstraction zur Pflicht macht. Darum ist es für sie unvermeidlich, die Vorstellung von dem Zustande des Angeklagten bei der Duldung der Strafe sich zu vergegenwärtigen und in ihrer Phantasie ein Mitgefühl davon zu empfinden. Darum können sie nicht umhin, dem Mitleiden, und allen andren Affecten, welche jenes Mitgefühl erregt, sich hinzugeben; und darum muß in der Regel ihr Urtheil viel gelinder ausfallen, als es nach dem Rechte und der Absicht des Gesetzes ausfallen sollte. Was sonach die Commission den ständigen Richtern zum Vorwurf machen will, diese Entwöhnung von den störenden Einwirkungen der Affecte, das ist gerade ihr höchstes Lob; und was ein Vorzug der Geschwornen seyn soll, dieser Einfluß eines ungerechten Mitleidens, das ist gerade eines ihrer erheblichsten Gebrechen. Denn jedes Mitleiden, wodurch das richterliche Urtheil motivirt und abgeändert wird, ist eben darum ungerecht, weil der Richter im Staate nicht berufen ist, seine Meinung und Gefühle zum geltenden Rechte für Andre zu erheben. Seine

Digitized by Google

Obliegenheit ist einzig und allein die Anwendung des Gesetzes, und was ihn davon abhält, ist verabscheuungswürdig, weil es das Recht verhindert. Aber es folgt daraus, daß der ständige Richter aus Ehrfurcht vor dem Rechte sein Gefühl so lange bezähmt, als er zu Gericht sitzt, im allermindesten nicht, daß er darum hartherzig werden müsse. Im Gegentheil ist es bekannt, daß jeder Affect und jede Neigung durch Befriedigung gesättiget und niedergeschlagen wird, da hingegen jede Kraft durch Compression an Elasticität gewinnt und bei ihrer Entfesselung um so stärker wirkt. Ueberdem wissen die Richter, die mit dem Rechte vertraut sind, daß sie als Wächter des Gesetzes zugleich den hohen Beruf haben, die Schützer der unterdrückten Unschuld zu seyn. Daß es die Bestimmung der preußischen Justizbedienten ist, ihr Amt zur Beschützung der Unschuld und Aufrechthaltung der Gerechtigkeit zu gebrauchen, hat ihnen ihr Landesherr in der Cabinetsorder vom 14. April 1780 selbst ausdrücklich gesagt. Welch eine höhere Stellung kann es geben, als diese, und wie wäre es möglich, daß ein Mensch, der jemalen die Würde eines solchen Berufes erkannt hat, es vergessen könnte, nur strafen zu dürfen, in so weit er nach dem Gesetze dazu verpflichtet ist! Die häufigere Gelegenheit,

Digitized by Google

Criminalgeschichten actenmäßig und gründlich zu erfahren, weit entfernt ihn daran zu gewöhnen, im Angeklagten sogleich den Abschaum der Menschen zu erblicken und die Menschheit selbst in der Menge der Verbrecher verachten und hassen zu lernen, hat ihn vielmehr belehrt, wie oft der Schein trügt, wie oft selbst dringende Anzeigen täuschen, wie noch öfter eine, in ihrer Ausführung ganz schwarz erscheinende, That nur ein Werk der Uebereilung, eine Frucht der Verführung, eine Folge irriger Vorstellungen, ein Ausbruch der Leidenschaft sey. Es werden ihm Beispiele vorkommen, daß der Uebertreter eines schweren Gesetzes ein höchst liebenswürdiger Mensch seyn kann, und meistentheils wird er sich überzeugen, daß ein Verbrecher darum, weil er eine Strafe verwirkt hat, noch kein verabscheuungswürdiger Mensch sey. Diese Erfahrung muß ihn daran gewöhnen, die Person von der Sache ganz zu trennen, und mit seiner Vernunft das Gesetz anzuwenden, weil es Gesetz ist, aber in seinem Herzen das Wohlwollen gegen die Menschheit auch für den Angeklagten sprechen zu lassen, überall, wo die Pflicht nicht gebietet, das Herz schweigen zu lassen. Ein Kerkermeister kann durch den Umgang mit Verbrechern wohl hartherzig werden;

Digitized by Google

aber nicht ein Richter, der die Entstehung der Missethaten bis zur Quelle verfolgt. Eine ununterbrochene Beschäftigung mit Verbrechern existirt aber auch im Preußischen für keinen erkennenden Richter. Denn die Mitglieder der Landesjustizcollegien, welche die Criminalerkenntnisse abfassen, inquiriren nur in außerordentlichen Fällen, und sind fortgesetzt abwechselnd mit Civil- und Criminaljustizsachen beschäftiget. Mir ist daher auch in den drei verschiedenen Collegien, deren Mitglied ich früher gewesen bin, keine Spur von Hartherzigkeit beim Erkennen vorgekommen, wie die Commission sie den ständigen Richtern aufbürden will. Im Gegentheil habe ich erlebt, daß ein Mann, der nach 46 Dienstjahren in die Lage kam, zum erstenmal Referent in einer Capitalsache zu werden, bei seiner Relation vor Zittern kaum sprechen konnte und mit aller ersinnlichen Mühe die Todesstrafen abwenden wollte, welche das Collegium außer ihm einmüthig beschloß.

Das Wahre an der Sache also ist, daß der ständige Richter sich frei zu machen geübt ist, von allen widerrechtlichen Einflüssen seiner sinnlichen Vorstellungskraft; dagegen das Urtheil der Jury dergleichen Einflüssen offen steht. Der Affect, der am häufigsten sie bestimmt, ist zwar

das Mitleid; aber es ist nicht der einzige. Oft streitet dasselbe mit andren Vorstellungen, und unterliegt denselben, weil diese stärker sind. So hat der Egoismus, der sich durch den Angeklagten beleidiget findet, die Vorstellung der eignen Gefährdung durch Missethaten von derselben Art, der Abscheu gegen gewisse Nichtswürdigkeiten, persönliche Indignation, ja selbst die in ihren Ursachen noch unbekannte, aber in ihren Wirkungen oft gar thätige, Antipathie das offenste Feld. Deshalb führt der Menschenkenner Garve auch an: „Einem gefühlvollen Richter muß es oft schwer geworden seyn, dem Mitleiden zu widerstehen, welches ein beredtes Gemählde des, dem Verbrecher und seiner Familie bevorstehenden, Unglückes auch selbst bei dem Freunde des Rechts und der Tugend hervorbringen konnte. Wenn es erlaubt, wenn es ehrenvoll für den Sachwalter ist, die Leidenschaften der Richter zu gewinnen, sobald er ihren Verstand nicht überzeugen kann; warum sollte es für den Richter eine Schande seyn, diesen Leidenschaften nachzugeben? Und wenn sie diesen durch Rednerkünste in ihnen erweckten Leidenschaften nachgeben dürfen, wer sichert das Publicum vor ihren eignen?" Kein Mensch wird behaupten, Socrates Tod sey eine gerechte Strafe gewesen; eben so wenig kann er eine Folge des Mitleids gewesen seyn.

Digitized by Google

Es wird vielmehr mit klaren Worten erzählt, daß die Athenienser aufgebracht über den männlichen Stolz, den er im Bewußtseyn seiner Unschuld vor Gericht zeigte, und verlegen durch das Gefühl der Schaam über die schändliche Anklage, das Verdammungsurtheil aussprachen, damit der Erfolg wenigstens das Unternehmen rechtfertige. Die Stimme dieses Weisen möge uns noch bewahren, daß wir nicht Geschworne zu Richtern machen, denen einst ein braver Mann sagen müsse, was Socrates seinen Richtern gesagt hat. Vor seiner Verurtheilung sprach: „Werdet nicht ungehalten, daß ich wieder die Gewohnheit der Verklagten, nicht in Thränen zu euch rede, oder meine Kinder, Verwandten und Freunde in einem kläglichen Aufzuge erscheinen lasse, um euch zum Mitleid zu bewegen. Nicht aus Hochmuth oder Trotz habe ich dieses unterlassen, sondern weil ich es für unanständig halte, einen Richter anzuflehen, und ihn anders als durch die Rechtmäßigkeit der Sache einnehmen zu wollen. Der Richter hat sich durch einen Eid verpflichtet, nach Gesetz und Billigkeit zu urtheilen, und sein Mitleid so wenig, als seinen Zorn, den Ausspruch thun zu lassen. Wir Angeklagten handeln also wider Recht und Billigkeit, wenn wir euch durch unsre Klagen eidbrüchig zu machen suchen, und wider

die Achtung, die wir euch schuldig sind, wenn wir euch fähig halten, jenes zu werden. Ich will auf keine Weise meine Rettung solchen Mitteln zu verdanken haben!" ꝛc. Nach seiner Verurtheilung aber sprach er: „Ihr seyd mit eurem Urtheile sehr voreilig gewesen! ..... Glaubet ihr etwa, daß es mir an Worten gefehlt, euch einzunehmen und zu überreden, wenn ich der Meinung gewesen wäre, man müßte Alles thun und Alles sprechen, um ein günstiges Urtheil zu erhalten. Gewißlich nicht! Wenn ich unterliege, so ist es nicht aus Mangel an Worten oder Vorstellungen, sondern aus Mangel an Unverschämtheit und Niederträchtigkeit, euch solche Dinge hören zu lassen, die euch angenehm zu vernehmen, aber einem rechtschaffenen Manne unanständig sind zu sagen." .....

Es ist ein Glücksfall, wenn eine Jury einen solchen Vorwurf nicht verdient. Sicher ist sie, und der Angeklagte, davor nie, weil es keine Schutzwehr giebt, die einzelnen Geschwornen zu hindern und abzuhalten, ihren Empfindungen, Leidenschaften und Neigungen nachzugeben. Denn indem sie angewiesen sind, denjenigen Eindruck für wahr zu halten, den sie unmittelbar nach der gerichtlichen Verhandlung der Sache empfinden, und indem sie sich außer Stande befinden, zu un-

Digitized by Google

terſcheiden, wie viel in dieſer Totalvorſtellung durch die Sache, und wie viel durch ihre ſubjectiven Empfindungen und Neigungen hervorgebracht worden iſt; können ſie es gar nicht vermeiden, in ihr Urtheil diejenigen Eindrücke mit aufzunehmen, welche an ſich den, von ihnen zu beantwortenden, Fragen ganz fremd ſind. Anſtatt ſie nun wenigſtens, ſo viel möglich, davor zu bewahren, daß nicht betrügliche ſinnliche Vorſtellungen ſich einmiſchen, geht man vielmehr darauf aus, ihre Empfindungen und Leidenſchaften durch die dramatiſche Verhandlung der Unterſuchung aufzuregen, damit ja die Vernunft dem ſinnlichen Eindrucke unterliege. Die Binde, welche die Göttin der Gerechtigkeit ſeit der Fabelzeit, um die Augen getragen hat, um ſicher zu ſeyn vor den Irrlichtern der Sinnlichkeit, und im eignen Lichte der Vernunft das Recht zu erkennen, ſoll ihr vom Kopfe geriſſen werden, damit ſie ſich ergötze an dem niedlichen Spiele dieſer hüpfenden Dünſte. Und eine Immediat-Juſtiz-Commiſſion hat all ihre Kräfte aufgeboten, uns zu überreden, wie ſchön es ſey, wenn die Gerechtigkeit auch mit ihren leiblichen Augen ſehen könne!!!

Vergeblich aber verſucht ſie, was allgemein bekannt und bereits notoriſch iſt, abzuleugnen,

daß die Urtheile der Jury der Mehrzahl nach die Verbrecher zu sehr begünstigen. Vergeblich bemüht sie sich, die Beobachtung des Cassationshofes zu Paris, welche ein Generalprocurator am Rhein bekräftiget, zu entkräften, nach welcher die Geschwornengerichte sich verschworen zu haben scheinen, die Kindesmörderinnen frei zu sprechen. Denn die Bemerkung, daß dieses Verbrechen schwer zu beweisen sey, ist einmal nicht ganz richtig, da wenigstens die Tödtung des Kindes schon fest stehen muß, bevor die Anklagekammer nur die Untersuchung zuläßt; andren Theiles kann dieselbe, so weit sie gegründet ist, auch dem Cassationshofe nicht entgangen seyn. Die eigne Erfahrung aber sollte die Commission wohl schwerlich gegen den Cassationshof geltend machen wollen.

Eben so vergeblich ist es, wenn die Commission versichert, es sey ihr kein Beispiel bekannt, daß ein Mensch von einer Jury unschuldig verdammt worden sey. Ich erlaube mir nicht, dieser Erfahrung zu widersprechen; aber daß die Erfahrung sonst bei der Jury wohl zu machen ist, ist eben so gewiß. Um nicht ältere Beispiele anzuführen, will ich nur an den durch alle öffentliche Blätter am Schlusse des vorigen Jahres zu Tangbourne in England begangenen Mord ei-

ner Jury an den unschuldigen Onkel eines Mädchens erinnern, der auf den bloßen Ausruf desselben: Onkel, tödten Sie mich nicht! als deren Mörder zum Tode verurtheilt worden war, obgleich ihr selbst kein Haar gekrümmt war. Dem Aldermann Wood wird öffentlich das ehrenvolle Zeugniß gegeben, in zwei Jahren sechs unschuldige Menschen vom Galgen gerettet zu haben, wozu die Jury sie schon verurtheilt hatte.

Vergeblich endlich bestrebt sich die Commission diejenigen Beispiele zu beschönigen, womit Feuerbach seine Bemerkungen belegt hat, und dieselben durch Beispiele aus der ständigen Justizpflege zu parodiren. Es verlohnt sich indessen nicht der Mühe, dieses Detail zu verfolgen. Einzelne Beispiele beweisen nichts für oder wider die Sache. So ist keine Justizverfassung, daß sie vor allen Mißgriffen und Ungerechtigkeiten der Gerichtshöfe eine unumstößliche Sicherheit leistete. Ueber die Güte derselben kann nur die Erfahrung im Großen entscheinen, und über diese etwas zu bestimmen, stehe ich nicht auf dem Standpuncte, und die Commission, wegen der Kürze ihrer Existenz, auch nicht. Mir, für meine Person, genügt die berüchtigte Fualdes'sche Sache, statt aller andren Beispiele!

Gründlicher und zuverlässiger ist eine Einrich-

tung durch die Betrachtung ihrer wesentlichen Beschaffenheit zu beurtheilen. Diesen Weg habe ich bisher verfolgt, und bis jetzt noch bei jeder Betrachtung gefunden, daß die Jury nicht geeignet sey, um die Gerechtigkeit zu verwalten. Um indessen mir nicht den Vorwurf zuzuziehen, irgend etwas unbeachtet gelassen zu haben, was die Commission zu Gunsten derselben angeführt hat, werde ich diejenigen allgemeinen Bemerkungen noch heraus heben, worauf dieselbe ihre Widerlegung der Feuerbachschen Beispiele gestützt hat.

Zunächst bemerkt sie, daß jene Beispiele aus Frankreich entlehnt wären, dessen Bewohner so häufig der Phantasie, mehr als recht ist, und mehr als die ernsten und ruhigen Teutschen, eine Einwirkung auf ihr Urtheil gestatten. Indessen scheint hierbei auf einige Procent mehr oder weniger nicht so sehr viel anzukommen. Ueberdem ist es nicht die Phantasie allein, welche hier in Betrachtung kommt, sondern überhaupt alle Theile des unteren Erkenntnißvermögens und des Egoismus. Wenn auch die Franzosen mehr zu acuten moralischen Krankheiten geneigt sind, als die Teutschen; so möchten diese dagegen wohl an chronischen Uebeln desto mehr leiden; und im Ganzen ist bei beiden Nationen das Uebergewicht der

Digitized by Google

Vernunft über die Sinnlichkeit gewiß nicht so merklich verschieden, daß darum bei uns eine Justizverfassung lobenswerth erscheinen könnte, deren Gefährlichkeit und Unbrauchbarkeit für unsre Nachbarn durch die Erfahrung bewährt worden wäre.

In einem hohen Grade aber auffallen muß es, wenn Justizpersonen der Jury nachrühmen: „Daß der gemeine Verstand, welcher nicht einsehen kann, daß unter irgend einer Bedingung, eines geschriebenen Wortes wegen, ein Unschuldiger für schuldig, oder ein Minderschuldiger für schuldiger erachtet werden soll, als er ist, bisweilen Aussprüche gewagt hat, welche der Gesetzgeber billigen, der Richter tadeln wird." Die Commission erkennt hier den großen Unterschied, und die oft entgegengesetzten Gesichtspuncte an, wodurch der Gesetzgeber und der Richter bestimmt wird; gleichwohl rechnet sie es den Geschwornen, welche nur Richter, und keine Gesetzgeber sind, zum Verdienst an, daß sie nicht als Richter, sondern als Gesetzgeber zu handeln gewagt haben. Wenn sie eben diesen Erfolg als eine natürliche Wirkung des gemeinen Menschenverstandes darstellt, welcher die Verschiedenheit des Gesetzgebers und Richters nicht begreifen kann; gesteht dieselbe nicht eben dadurch ein, daß Richter mit bloß ge-

Digitized by Google

meinem Menschenverstande ihrer Obliegenheit, ihrer Berufspflicht nachzukommen gar nicht im Stande sind?

Warum heißen denn die, im Staate bestehenden, von dem Gesetzgeber ausdrücklich ausgesprochenen Gesetze positiv? Doch wohl aus keinem andren Grunde, als weil deren Anwendung gar nicht zweifelhaft, gar nicht der richterlichen Erkenntniß und Gutbefinden überlassen, sondern gewiß seyn soll; weil die Frage über das, was Rechtens ist und welches Recht zur Richtschnur diene, positiv entschieden ist. Wenn daher die Commission, weil sie dafür hält, daß die in Frankreich auf den Kindermord gesetzte Todesstrafe nicht zweckmäßig sey, die Geschwornen für gerechtfertiget ansieht, daß sie gegen dieses Verbrechen bei ihren Aussprüchen sich zu milde gezeigt haben; so begeht sie eine doppelte Inconsequenz, indem einmal von ihr selbst angeführt ist, daß die Geschwornen bei ihrem Ausspruche die, demselben folgende, Strafe gar nicht berücksichtigen sollen; zweitens, indem sie selbst es als richtig erkennt, daß der Richter nicht über dem Gesetzgeber stehen dürfe.

Diese letztere Regel leidet allerdings eine Ausnahme für den Fall, daß ein positives Gesetz im contradictorischen Gegensatze mit einem unstreiti-

Digitized by Google

gen Vernunftgesetze stehen sollte. Denn Jedermann hat ältere Verpflichtungen gegen die Vernunft, als gegen den Staat; und der letztere kann keinen Bürger nöthigen, etwas zu thun, wodurch er seine Würde als Vernunftwesen verleugnen müßte. Diese Ausnahme enthält aber auch alle Bedingungen, von deren Daseyn ihre eigne Zulässigkeit abhängig ist; nämlich die Evidenz des Vernunfgesetzes, und den contradictorischen Gegensatz des positiven Gesetzes. Wo das eine, oder das andre fehlt, da muß der Richter vor dem Gesetzgeber sich beugen, dessen höheren Einsichten seine Ansicht unterwerfen, und, wie die bekannte Rechtsregel sagt, das Gesetz beobachten, wenn es ihm auch hart scheint, sobald es nur klar ist.

Wenn daher die Jury in England sich weigert, ihr Schuldig über einen Menschen auszusprechen, der seines Nachbarn Katze vergiftet hat, weil das Gesetz darauf die Todesstrafe gesetzt hat; so läßt sich das wohl vertheidigen; aber die Jury in Frankreich und Teutschland, welche aus demselben Grunde die Kindermörderinnen frei spricht, kann gar nicht entschuldiget werden.

Die Commission mag auch wohl die Unhaltbarkeit ihrer Rechtfertigung selbst gefühlt haben; denn sie sucht die Geschwornen dadurch zu ver-

Digitized by Google

theidigen, daß sie darauf verweist, wie die ständigen Gerichte nicht besser verfahren, und wie durch das Ansehn des Gerichtsgebrauches die Anwendung aller verstümmelnden, und vieler zu harten Strafen abgeschafft worden sey, welche in den Gesetzen klar angeordnet sind. Das heißt ungefähr so viel, als: weil mein Nachbar stiehlt, so darf ich auch stehlen. Die Commission hatte die Aufgabe, die Geschwornengerichte mit der preußischen Criminaljustizverfassung zu vergleichen, in welcher man von einem derogirenden Ansehn der Observanzen gar nichts weiß, und in welcher es sogar ausdrücklich verboten ist, sich darauf zu berufen. Warum also abermals, durch die Vergleichung mit dem Zustande der Vorzeit oder andrer Länder, den Gesichtpunct verrücken? Warum auf etwas verweisen, was in Preußen nur durch die Geschichte bekannt ist, aber selbst, nach seiner Beschaffenheit, nicht mit der Eigenmächtigkeit der Geschwornengerichte zu vergleichen ist?

Das große und übermäßige Ansehn, welches dem Gerichtsgebrauche zu Theil geworden ist, rechtfertigen zu wollen, fällt mir auf keine Weise ein. Auf der andren Seite aber muß man auch zugeben, daß der Gerichtsgebrauch an sich selbst in Teutschland, vermöge des Zustandes der Gesetzgebung, ein nothwendiges Uebel, oder vielmehr

Digitized by Google

ein heilsames Gegenmittel gewesen ist. In Teutschland haben von uralten Zeiten her die Gerichtshöfe zugleich die Gesetzgebung ausgeübt. In einem Lande, in welchem die gesetzgebende Macht sich entweder, von den übrigen Hoheitsrechten abgesondert, noch gar nicht ausgebildet hatte, oder doch höchst unthätig war; konnte es nicht anders seyn. Das ursprünglich teutsche Recht verdankt seinen Ursprung größtentheils den Entscheidungen der Gerichtshöfe und Schöffenstühle. So war es, als das römische, canonische und longobardische Recht recipirt wurde. Obgleich dadurch in allen den Fällen, welche durch diese Gesetze klar entschieden wurden, die Legislation der Gerichtshöfe aufgehoben war; so behielt dieselbe dennoch ein weites Feld, theils wegen aller derjenigen Materien, in denen die fremden Gesetze nicht recipirt wurden, oder doch nur wegen der veränderten Orts- und Zeitverhältnisse mit Modificationen analogisch angewendet werden konnten, theils wegen der Dunkelheiten und Widersprüche jener Gesetzbücher. In allen diesen Fällen mußte die gesetzgebende Macht dem Ansehn der gerichtlichen Erklärungen um so mehr einräumen, je weniger sie selbst beschäftiget war, den Gerichtshöfen bestimmte Vorschriften zu geben. Im Criminalrechte wurden zwar durch die C. C. C.

Digitized by Google

mehrere zweifelhafte Fälle entschieden, und dadurch der abweichende und zweifelhafte Gerichtsgebrauch dem Gesetze unterworfen. Allein die C. C. C. selbst erklärt, daß es gar nicht ihre Absicht sey, ein umfassendes Strafgesetzbuch zu bilden; vielmehr verweist dieselbe ausdrücklich auf die bestehenden Rechte und bestimmt nur die vorzüglich zweifelhaft gewordenen Fälle. Mit Ausnahme derselben blieb also der Gerichtsgebrauch noch immer in seinen alten Würden; und da derselbe bei seinen Interpretationen nothwendiger Weise, die Absicht des Gesetzes, dessen Entstehungsgeschichte und dessen Verhältniß zu den übrigen gleichzeitigen Umständen und dem Geiste der Zeit, berücksichtigen mußte und sich zu berücksichtigen gewöhnte; so darf man sich nicht wundern, daß derselbe nach eben diesen Grundsätzen nach und nach auch die C. C. C. zu beurtheilen sich erlaubte, und daß in denjenigen Ländern, in denen die Gesetzgebung nicht mit der Zeit vorwärts gegangen war, dasjenige, was den Fortschritten der Wissenschaft und der veränderten Denkungsart der Zeit zuwider war, durch den Gerichtsgebrauch abgeschafft wurde. Allein diese Abänderungen der Gesetze sind doch wesentlich verschieden von denen, welche die Geschwornen sich gestatten. Denn ein Gerichtsgebrauch konnte

Digitized by Google

sich nur dadurch bilden, daß die Zweckwidrigkeit eines Gesetzes und die Nothwendigkeit der Abänderung irgendwo wissenschaftlich ausgeführt wurde, daß diese Ausführung allgemein bekannt wurde, und den Zeitgenossen, denen die Justizpflege anvertraut war, so einleuchtete, um sich meistentheils dazu zu bekennen. Schon dadurch ist der Gerichtsgebrauch ein ganz ander Ding, als die, von Sachunkunde, dunklen Gefühlen und subjectiven Meinungen ausgegangnen Abänderungen der Jury. Durch den Gerichtsgebrauch wurde aber auch in denjenigen Ländern, in welchen die gesetzgebende Macht ihn bestehen ließ, ein wirkliches, neues und gleichförmiges Recht (jus non scriptum) gebildet, welches als bestehendes Recht von verbindlicher Kraft war, welches Jeder, der sich um den Gerichtsgebrauch kümmern wollte, kennen lernen und sich darnach richten konnte, und welches selbst einen Theil der Gesetzgebung ausmachte. So wie aber diese letztere sich vervollkommnete und sich das ihr gebührende Ansehn vindicirte, schränkte sie auch überall den Einfluß des Gerichtsgebrauches ein, und hob denselben ganz auf, als sie ihrer Pflicht genügt hatte, zeitgemäße und vollständige Gesetzbücher zu geben. Die Jury hingegen hat durch ihre subjectiven, und eben darum veränderlichen

Entscheidungen niemals ein ungeschriebenes Recht bilden können und in keinem Lande gebildet; dagegen nimmt sie sich heraus, sich auch da über den Gesetzgeber zu stellen, wo derselbe seinen Obliegenheiten Genüge geleistet hat, und nach jedesmaligem Dafürhalten Recht zu sprechen, nicht weil es das Gesetz, sondern weil sie es so haben will. Das Vorurtheil, der Aberglaube, die Empfindsamkeit und der Egoismus der Geschwornen haben an ihrem Urtheile eben so viel Theil, als ihre Vernunft und die Vorschrift des Gesetzes.

Es ist aber ein Irrthum, wenn man meinen wollte, daß doch solche ungesetzliche Meinungen immer nur zu Gunsten der Angeklagten die Härte des Gesetzes mildern, aber nicht dem Unschuldigen unverdiente Strafe zuziehen könne. Dieser Einwand ist an sich schlecht, weil der Staat eben so viel Anspruch auf die Vollstreckung der verdienten Strafe, als der Angeklagte auf die Anerkennung seiner Unschuld hat; aber er ist auch unrichtig. Denn es ist leicht einzusehen, daß, wenn der Ausspruch des Schuldig auf der Anerkennung derjenigen Merkmale in der That beruht, woraus der Thatbestand gesetzlich zusammengesetzt ist, die Geschwornen, welche diese Merkmale nicht kennen,

Digitized by Google

oder durch Vorurtheil oder Eigenliebe geblendet werden, keinen Augenblick sicher sind, Jemanden für schuldig zu erklären, bei dessen That wesentliche Merkmale des Verbrechens gar nicht vorhanden sind. Zum Thatbestande des Verbrechens der Beleidigung einer obrigkeitlichen Person z. B. gehört unumgänglich das Erforderniß, daß die Beleidigung im oder wegen des Amtes geschehen sey. Wird eine Jury, deren Mehrzahl aus Staatsbeamten zusammengesetzt wäre, nicht das mißbilligende Urtheil eines Schriftstellers über eine Amtshandlung einer beliebten, oder mächtigen obrigkeitlichen Person für eine öffentliche oder Amtsbeleidigung derselben ausgeben, obgleich jeder Jurist es mit Händen greifen kann, daß solches unmöglich sey? Wird der gemeine Mann nicht glauben, daß der Richter, dessen Erkenntniß erster Instanz im Appellationsberichte ungerecht und gesetzwidrig gescholten wird, beschimpft worden sey? Dergleichen Beispiele lassen sich noch zu hunderten ersinnen; aber ich habe sie absichtlich aus der Materie von den Injurien entlehnt, weil in neueren Zeiten die Meinung sehr beliebt worden ist, daß die Preßfreiheit nur durch Geschwornengerichte aufrecht erhalten werden könne. Montesquieu hat meines Wissens diese Meinung zuerst aufgestellt, und sie ist ihm, wie so

Digitized by Google

vieles Andres, nachgesprochen worden, ohne ihre Wahrheit gehörig zu prüfen. Die Gründe dafür lassen sich insgesammt darauf zurück bringen, daß

1) Preßfreiheit nicht bestehen könne, wenn die Richter, welche über Preßvergehungen zu erkennen haben, nicht unabhängig von der Regierung sind; und

2) daß, wie die Erfahrung lehrt, auch die ständigen Gerichtshöfe in Injuriensachen, welche bei den Preßvergehungen hauptsächlich zur Sprache kommen, nicht gleichförmig, sondern häufig nur nach ihren Empfindungen erkennen, also dem Wesen nach, wie die Geschwornengerichte.

Ich gebe beides uneingeschränkt zu, aber kann dennoch die daraus gezogene Folgerung nicht als richtig einräumen. Die Unabhängigkeit der Gerichtshöfe ist ein allgemeines und unerlaßliches Erforderniß; aber ich habe bereits gezeigt, daß die Jury weit entfernt ist, dasselbe zu besitzen, daß sie nur so lange unabhängig ist, als es der Regierung beliebt, und daß nur allein bei ständigen Gerichtshöfen, deren Stellung durch eine Constitution gesichert ist, eine zuverlässige Unabhängigkeit statt finden kann. Unter gemäßigten und ruhigen Regierungen, wie die der George

Digitized by Google

von Großbritannien, werden allerdings auch wahre Libellisten durch die Jury oft vor der Strafe geschützt werden. Aber ich sehe nichts Ersprießliches darin, daß der Beleidiger einer weisen und guten Regierung Schutz bei dem Volke finden, dessen Eitelkeit oder Vorurtheile sie schmeicheln, und daß der Saame der Zwietracht und des Widerstrebens zwischen Volk und Regierung ungeahndet ausgestreut werden kann. Ist das Libell strafbar; so muß auch der Libellist der Strafe nicht entgehen. Es kommt also nur darauf an, daß durch das Gesetz das Verbrechen selbst dergestalt bestimmt werde, daß nicht erlaubte Aeußerungen zu Libellen gemacht werden können. Daran liegt der Fehler, daß dies noch in keinem Lande zureichend geschehen ist. Diese Unbestimmtheit und Mangelhaftigkeit der Gesetzgebung hat dem richterlichen Ermessen ein allzuweites Feld offen gelassen, auf welchem Jeder seinen beliebigen Standpunct nehmen können. Die Schuld der widersprechenden und oft erbärmlichen Erkenntnisse, welche, wie nicht zu leugnen ist, vor ständigen Gerichtshöfen in Libellsachen ergangen sind, kommt sonach nicht auf Rechnung dieser letztern, sondern lediglich auf Rechnung der Gesetzgebung. Man hat indessen diese entschuldigen, und vorgeben wollen, daß es ihr nicht möglich sey, ausrei-

chende und gänzlich bestimmte Vorschriften für diesen Gegenstand zu geben; woraus man denn natürlich weiter gefolgert hat, daß es das Zuverlässigste sey, dem gesunden Menschenverstande lediglich das Urtheil darüber zu überlassen, was eine Beleidigung oder Beschimpfung sey, und dieses Urtheil durch gar keine positiven Bestimmungen zu beschränken und zu irren. Man hat, um dieses zu rechtfertigen, vorgegeben, das Verbrechen der Injurie unterscheide sich von allen andren Verbrechen dadurch wesentlich, daß bei jener sowohl der Gegenstand als das Ausführungsmittel des Verbrechens nur geistig erkennbar sey, während bei den übrigen Verbrechen sowohl die Verletzung des beleidigten Rechts, als auch die Vollbringung der Rechtsverletzung sinnlich wahrnehmbar sey. Denn nicht in dem Tone oder der Form der Buchstaben, wodurch die beleidigende Aeußerung ausgedrückt wird, sondern in dem Sinne derselben, und in dessen Widerspruche mit derjenigen guten Meinung Andrer, in deren Besitze sich der Beleidigte befand, bestehe das Corpus delicti. Dieses letztere unterschreibe ich gern, und muß dennoch abermals der Behauptung widersprechen, welche daraus gezogen worden ist. Auch bei andren Verbrechen, z. B. bei allen Staatsverbrechen, beim Betruge,

Digitized by Google

beim Wucher, bei dem Diebstahle des Gebrauchs, ist theils das Mittel, theils der Erfolg der Beleidigung nicht sinnlich wahrnehmbar; ja dasjenige, worin wesentlich die Rechtsverletzung vollbracht wird, ist bei allen Verbrechen nur geistig erkennbar. Mit welchen Sinnen z. B. ist es erkennbar, daß die Zerreißung des Herzens eine Folge des Degenstiches, und der Tod eine Folge der Verletzung des Herzens ist? Wäre es wirklich unmöglich, eine zureichende und bestimmte Theorie für das Verbrechen der Injurie aufzustellen; so wäre es auch moralisch unzulässig dasselbe zu bestrafen. Denn wie könnte die Regierung ihren Unterthanen das Unmögliche befehlen; wie von ihnen verlangen, daß sie Handlungen vermeiden sollen, deren Merkmale sie selbst nicht anzugeben vermag? „Soll die Sicherheit der Bürger, nicht vom Ungefähr, nicht vom Geschmacke, der Laune und der jedesmaligen Stimmung des Richters abhangen, — und dies ist doch wohl eine Forderung, die Jeder an den Staat zu machen berechtiget ist — so muß die Justiz ihre Aussprüche allein auf bestimmte Gesetze und klare Vernunftgründe, nicht auf Gefühle und dunkle Vorstellungen bauen. Die Empfindungen und Gefühle der Menschen, worauf bei diesen Arten

an sich so individuell und bei einem und demselben Ausdrucke so verschieden, daß es eben daher auch die Urtheilssprüche seyn müssen, die sich darauf gründen. So urtheilt der Pastor Birkner, und wer kann die Richtigkeit dieses Urtheiles bestreiten! Wie könnte sich Jemand vor Strafe sichern, wenn es von dem Gutbefinden seiner Richter abhängt, seine Aeußerungen für Injurien zu erklären? Ist es also unerlaßlich, die Merkmale des Verbrechens im Gesetze vorher zu bestimmen und die Richter zu verpflichten, sich streng an diese Merkmale zu binden; so sind auch rechtsverständige Richter unentbehrlich, welche die Vorschriften des Gesetzes kennen. Die Gesetze selbst aber müssen ausreichend und bestimmt seyn. Einen Versuch, dieser Anforderung zu entsprechen, habe ich durch die Aufstellung einer Theorie der Libellgesetze in der ersten Beilage dieses Theiles geliefert, und kehre, nach dieser Abschweifung, zu dem Gutachten der Commission zurück.

Wenn dieselbe von dem Institute der Jury rühmt, daß durch die Theilung der Fragen, worauf das Erkenntniß in Strafrechtsfällen beruht, eine zweckmäßige Controlle herbeigeführt werde, indem die Geschwornen den Assisenhof, und dieser jene controllire; so muß man vor allen Dingen fragen, was die Commission unter Controlle des Vertrages gleichwohl Alles ankommt, sind

verstanden habe. Ist das bloße Mitansehen und Mitanhören schon eine Controlle, und noch dazu bloß das Anhören des Resultats der collegialischen Ueberlegung, nicht der Berathschlagungen selbst; alsdann mag man das Beisammensitzen der Assisenrichter und der Geschwornen im Audienzsaale eine Controlle nennen. Versteht man darunter aber eine Einrichtung, vermöge welcher das Materielle der Geschäftsverwaltung eines Beamten von Andren geprüft und beurtheilt wird; so sind die Geschwornen gar keine Controlle des Gerichtshofes, und dieser nur eine sehr eingeschränkte Controlle jener. Denn jene dürfen in die Handlungen des Gerichts unter keinen Umständen mitsprechen, sondern geben bloße Statisten während der Scene ab, wo jenes seinen Ausspruch verkündet, dessen Fassung im geheim im Deliberationszimmer geschehen ist. Die Assisen dagegen haben in zwei Fällen das Recht, in den Ausspruch der Jury einzugreifen und denselben aufzuheben, nämlich, wenn das verdammende Urtheil derselben nur auf der einfachen Stimmenmehrheit von 7 zu 5 beruht, und wenn sämmtliche Richter einstimmig ein solches Urtheil für ungegründet erklären. Allein, wie wenig will diese Controlle sagen! Aus welchen Gründen die Jury zu ihrem Ausspruch bestimmt worden, das

Digitized by Google

bleibt den Assisen ein Geheimniß. Alle Fälle der offenbar rechtswidrigen Freisprechung sind ferner ganz ausgeschlossen; und selbst bei den verdammenden Urtheilen das Eingreifen der Richter nur auf die beiden Extreme beschränkt, wo entweder bei den Geschwornen die größte Verschiedenheit in dem Urtheile, oder bei den Assisen völlige Uebereinstimmung statt findet. Eine einzige Stimme für die Schuld hebt die ganze Controlle auf. Sieht man nicht, daß diese Einrichtung lediglich dazu vorhanden ist, um die auffallendsten Ungerechtigkeiten der Jury zu verhüten? Sind es denn aber bloß diese, deren Vermeidung dem Staate obliegt, und deren Zulassung eine Versündigung an der Gerechtigkeit, am Volke und an der eignen Pflicht der Regierung ist? Es kann kaum eine größere Inconsequenz der Gesetzgebung geben als diese, und nichts so sehr beweisen, daß die Jury ihren Platz auszufüllen nicht im Stande ist. Die ganze Idee des Instituts gründet sich auf der Vorstellung: daß der gesunde Menschenverstand durch die dramatische Verhandlung des Prozesses am zuverlässigsten und sichersten die Wahrheit zu entdecken vermöge, und der Ausspruch der, solchergestalt ihre subjective Meinung verbindenden, Richter die größte Unfehlbarkeit auf

Digitized by Google

Erden besitze. Darum sind alle Beweisregeln aufgehoben, alle Controllen abgeschafft, und selbst die Appellation versagt worden. Und dieser unfehlbare Gerichtshof kann so gewaltig irren, daß der Gesetzgeber selbst vorausgesetzt hat, sein Urtheil könne einstimmig von allen rechtsverständigen Männern verworfen werden, die den Prozeß mit angehört haben? Wem mißt denn also der Gesetzgeber das reifere, das zuverlässigere, das gründlichere Urtheil bei, den Geschwornen, denen er einen so gewaltigen Fehlgriff zutraut, oder den rechtsverständigen Beisitzern, deren Urtheil er die Rechtsbeständigkeit des Ausspruches der Geschwornen unterwirft? Wenn aber dem so ist, wozu denn überhaupt Geschworne? warum nicht das Urtheil sogleich in die Hände der zuverlässigeren Richter geben?

Doch durch diese rechtsverständigen Richter, vermeint die Commission, sind viele Irrthümer der Theorie in die Praxis übergegangen und es ist dadurch viel Unsinn in die Rechtspflege gekommen, zu welchem der gemeine Menschenverstand niemals seine Zustimmung gegeben haben würde. Diese Zeit ist indessen vorbei; sie konnte nur so lange dauern, als die Gesetzgebung den Gerichtshöfen gestattete, Antheil an ihrem Geschäfte zu nehmen; sie hat aufgehört, seitdem die

Gesetzgebung den Richtern vorschreibt, was Rechtens ist. Wäre indessen die Behauptung der Commission richtig; so würde auch für die Gesetzgebung ein Collegium von Geschwornen viel besser und heilsamer seyn, als ein Collegium von wissenschaftlich unterrichteten Männern. Denn die Wissenschaft ist ja nach ihr die Mutter aller Irrthümer, vor welchen der natürliche Menschenverstand sicher ist. Man könnte sich fast verleiten lassen, der Commission das zu glauben; denn sie selbst besteht ja aus lauter rechtsverständigen Mitgliedern, deren wissenschaftliche Bildung hiernach die Quelle aller der großen Irrthümer seyn mag, welche sich in ihrem Gutachten zeigen. Indessen scheint es mir doch, als wenn wir Menschenkinder der Wissenschaften durchaus nicht entbehren könnten. Denn, wie wir bereits gesehen haben, der natürliche Menschenverstand ist die Quelle der Irrthümer, und die Wissenschaft der Gärtner, der das Unkraut nach und nach ausjätet. Ich will mich nicht dabei aufhalten, zu zeigen, daß die Commission sich gar häufig geirrt habe, indem sie den Theoretikern Irrthümer beimißt. Diese Untersuchungen gehören nicht zur Sache. Das Einzige will ich bemerken, daß es nicht gebilligt werden kann, wenn sie über die Bemühungen des Herrn Criminalrath von San-

Digitized by Google

ten Tadel ausspricht, dessen Formel zur Ausmittelung des Grades der Strafbarkeit der Verbrechen ich zwar nicht unterschreiben will, dessen Versuch aber ehrenvolle Erwähnung und Erwägung verdient. Das höchste Ziel aller Wissenschaften ist, dieselben zur mathematischen Gewißheit zu bringen; und wenn dieselben so weit gediehen sind, so müssen auch alle ihre Lehrsätze sich nach mathematischen Formeln construiren lassen. Thut denn der Gesetzgeber bei der Classification der Strafbarkeit der Verbrechen etwas andres? und der Richter, indem er das Maaß der verwirkten Strafe bestimmt, muß er dabei nicht alle Verhältnisse abwägen, welche die Strafe theils vermehren, theils vermindern? Wie unendlich viel wäre gewonnen, wenn die Regeln, nach welchen der Gesetzgeber und der Richter anjetzt noch nur in dunkler Ahndung verfährt, auf bestimmte Verhältnisse durch die Wissenschaft gebracht werden könnten! Denn außer allem Zweifel enthält jede Strafe eine gewisse Größe, welche, wenn sie gerecht seyn soll, mit der Summe der Momente der Schuld proportional seyn muß. Bis jetzt aber hat noch Niemand bezweifelt, daß die Ausmessung der Größen mit Hülfe der Mathematik, oder wo es noch an mathematischer Gewißheit gebricht, nach den Regeln der verschiedenen Wis-

Digitized by Google

senschaften, leichter und zuversichtlicher geschehen könne, als durch den natürlichen Menschenverstand. Um deswillen halte ich denn auch dafür, daß dasjenige, was der Herr Regierungsrath Mallinkrodt hierüber gesagt hat, das Wahre sey. „Wahr, daß die Ansicht des unbefangenen, natürlichen Menschenverstandes in Gegenständen des gemeinen, practischen Lebens von großer Wichtigkeit ist; aber deswegen diesem Urtheile das Urtheil des wissenschaftlich gebildeten Verstandes unterzuordnen, möchte doch von der andren Seite wieder zu weit gegangen seyn."

Die Gesetzgebung wird daher auch wohl schwerlich, wie es die Commission begehrt, einen Beruf darin finden können, das Verlangen und die Meinung des Volkes zur Richtschnur zu nehmen. Wenn dieselbe, um die Gesetzgebung hierzu zu verpflichten, den Satz aufstellt: „die Meinung der Nation, als ein Ganzes gedacht, umfasse auch die Besseren und Edleren, zu welchen doch auch der Gesetzgeber nur gehören könne;" so ist schwer zu begreifen, wie es dem Concipienten entgangen seyn könne, daß dieser Satz gar nichts sage. Denn daraus, weil die Meinung der Besseren unter der allgemeinen Meinung mit begriffen

Digitized by Google

ist, folgt doch für die Vorzüglichkeit der letzteren nicht das allermindeste, so lange nicht bewirkt worden ist, entweder, daß die Meinung der Besseren von allen Uebrigen angenommen wird, oder, daß die Besseren die Mehrzahl ausmachen. Aus den Begriffen: Volk und Bessere, folgt aber von selbst, daß die letzteren nur den kleineren Theil, die Unverständigeren und Ungebildeteren aber, welche ihren sinnlichen Empfindungen nachgehen, die große Mehrzahl ausmachen müssen. Umgekehrt aber, weil der Gesetzgeber ausgemacht zu den Besseren und Edleren gehören soll und muß, können seine Anordnungen nicht mit den Ansichten und Wünschen der Mehrzahl des Volks übereinstimmen, sondern müssen das letztere zu sich heraufziehen. Daß dem unerachtet die Gesetzgebung sich nicht in grellen Widerspruch mit der jeweiligen Denkungsart des Volkes setzen, und alle unnatürlichen Sprünge vermeiden, aber das Ziel fest im Auge behalten und ihm nach und nach immer näher rücken müsse; davon habe ich bereits früher gehandelt. Aber zurückgehen, von dem Besseren nachgeben und sich vom Volke hinreißen lassen, das darf die Gesetzgebung nicht, oder sie hört auf, die höchste Intelligenz im Staate und eine selbstständige Macht zu seyn. Wenn die Commission daher dafür hält, daß durch die Jury

Digitized by Google

die Gesetzgebung mit den Meinungen, Ansichten und Sitten des Volkes, ohne eignes Zuthun der ersteren, in Uebereinstimmung gebracht werde, so erscheint auch dies weit mehr als ein Gebrechen, denn als ein Empfehlungsgrund dieses Instituts; man müßte denn annehmen, daß der Gesetzgeber nicht zu der Minderzahl der Besseren und Edleren im Volke gehöre.

Das ganze Vorgeben ist indessen ungegründet. Die Jury erlaubt sich wohl, bestehende Gesetze außer Anwendung zu bringen und sich selbst in den einzelnen vorkommenden Fällen die Rolle des Gesetzgebers anzumaaßen; aber die Gesetzgebung verändert sie nicht. Im Gegentheil zeigt uns der Zustand von England, daß die Gesetzgebung nirgends so weit zurück bleibt, und so unveränderlich beim Alten beharrt, als wo Geschworne ihr Wesen treiben, wie es denn auch nicht anders seyn kann. Denn nur durch die lange Beständigkeit der Gesetze ist es möglich, daß das Volk wenigstens eine oberflächliche Kenntniß davon erlange. Da nun es sich von selbst aufdrängt, daß, wer nach dem Gesetze sprechen soll, das Gesetz kennen muß; so entsteht schon aus dieser Vorstellung eine große Abneigung, in den bestehenden Gesetzen etwas zu ändern. Man erträgt lieber das bekannte

Digitized by Google

Schlechtere, als daß man, durch deſſen Veränderung, etwas Unbekanntes einführt. Außerdem aber kann auch in einem Lande, wo die Jury ſpricht, die Geſetzgebung ſchon aus dem Grunde keine ſonderlichen Fortſchritte machen, weil ſie Alles aus ſich ſelbſt nehmen muß, und durch die Anwendung der Geſetze nicht auf deren Unvollkommenheiten, Lücken und Widerſprüche aufmerkſam gemacht werden kann. Denn bei der Jury bleibt die Regierung immer ungewiß, ob deren Entſcheidungen durch das Geſetz, oder durch die ſubjective Meinung der jedesmaligen Geſchwornen erzeugt worden iſt. Gründe giebt die Jury nicht, und wenn dieſelbe wirklich Zweifel gehabt, und Mängel entdeckt hätte; ſo bekommt die Regierung nichts davon zu erfahren. Noch weniger kann ſie durch die Aſſiſen unterrichtet werden; denn wenn einmal entſchieden iſt, gegen welche Geſetze gefehlt worden iſt, ſo beſtimmt ſich alsdann die zu erkennende Strafe dadurch von ſelbſt. Gerade die Trennung der zuſammenhängenden Fragen des Endurtheiles vernichtet den Ueberblick des ganzen Zuſammenhanges der Geſetzgebung und deſſen Unterſuchung, indem ſie jeden Theil des Aſſiſengerichts von der Beurtheilung deſſen ausſchließt, was dem andren Theile zuſteht. Ein Eindringen in den Geiſt der Geſetzgebung, philoſophiſche Un-

Digitized by Google

terſuchung der Bedeutung der Geſetze, und überhaupt doctrinelle Auslegung derſelben können ſchon aus dieſem Grunde, noch weit mehr aber wegen der Unfähigkeit und Unwiſſenheit der Geſchwornen, nicht in Schwung kommen; ſondern es muß unvermeidlich ein ängſtliches Kleben am Buchſtaben zur Gewohnheit, und mit der Zeit zur Maxime werden, wie es auch die Erfahrung lehrt.

Endlich wirkt die Jury indirect noch dadurch höchſt nachtheilig auf die Geſetzgebung, daß dieſe, die Gelindigkeit der Geſchwornen kennen lernend, diejenigen Verbrechen, deren Ahndung ſie gleichwohl beabſichtiget, nicht bloß um ſo härter verpönt, ſondern auch die Merkmale des Begriffes ausdehnt. In demſelben Grade aber nimmt der Widerwille gegen das Geſetz, und die daraus hervorgehende Uebertretung deſſelben bei der Jury zu. Auf dieſe Weiſe gehen der Geſetzgeber und die Gerichtshöfe divergente Wege und bemühen ſich einer den andern zu beſiegen. Iſt aber der Streit und der Widerſpruch eine Eigenſchaft des Unvernünftigen und Böſen, welches ſich durch ſeine Inconſequenz am Ende ſelbſt aufreibt; ſo muß eben dies Verhältniß der Geſetzgebung und der Jury dieſe Einrichtung als von Grund aus ſchlecht darſtellen.

Digitized by Google

Wenn denn die Commission, nachdem sie alle ihre Gründe für die Beibehaltung des Geschwornengerichts, aus dem Gesichtspuncte der Rechtspflege, erschöpft und wiederholt hat, auf einen Grundsatz kommt, den ich schon im dritten Abschnitte gegen sie angewandt habe; so stimme ich natürlich mit vollem Munde in die Worte ein, in welchen sie bekennt: „daß die Rechtspflege nie als Mittel zu andren Zwecken, und seyen sie die edelsten und heiligsten, dienen, sondern sich selbst Zweck seyn müsse, daß daher nie ein Verfahren, welches an und für sich dem Zwecke der Rechtspflege gar nicht, oder weniger als ein andres entspricht, aus fremden Rücksichten gewählt werden dürfe.“ Um mit diesem unbestreitbar richtigen Grundsatze nicht in Widerspruch zu gerathen, so muß ich, nachdem ich die Jury ihrem Wesen nach untersucht, von allen Seiten beleuchtet und mit der Erfahrung verglichen habe, dieselbe für durchaus verwerflich erklären, da sie der Rechtspflege in aller Hinsicht Schaden thut, ja eine wahre, gleichförmige und zuverlässige Rechtspflege gänzlich unmöglich macht.

Außer dem Gesichtspuncte des Rechts bleibt noch die Ansicht der Politik zu vernehmen, und die Commission versichert, daß von dieser Seite

die Jury sich ganz vorzüglich ausnehme. Wir wollen selbst sehen! Bevor ich indessen die Bemerkungen der Commission durchgehe, erinnere ich an das, was bereits früher vorgekommen ist, daß die Einrichtung der Jury, so wie sie die Gesetzgebung und die richtende Gewalt in Widerspruch bringt, so auch die richterliche und executive Gewalt, und die Menschen, denen diese Gewalten beigelegt sind, nämlich das Volk und die Regierung. Da dies bereits ausgeführt worden ist; so glaube ich den Beweis nicht nochmals wiederholen zu dürfen, sondern es mag an der Bemerkung genügen, daß ein Institut, welches den Keim der Uneinigkeit und des Widerstrebens in sich trägt und so unvermeidlich zum Baume empor treibt, von der Staatsweisheit nicht für gut und heilsam anerkant werden könne.

Wenn die Commission von der Jury den Vortheil erwartet, daß dadurch die Idee des Rechts recht lebendig im Volke erhalten und verbreitet werden werde, weil ein großer Theil des Volkes selbst von Zeit zu Zeit als Richter sich mit der Anwendung des Rechts beschäftigen und dessen Macht anzuerkennen in die Lage kommt; so ist an diesem Erfolge billig zu zweifeln, da, wie wir gesehen haben, durch die Jury nicht das

Digitized by Google

Recht, sondern das Unrecht und die Willkühr verwirklicht wird, mithin die Geschwornen nicht die Erfahrung von der Wirksamkeit des Rechts machen und vor ihrem eignen Berufe keine Achtung gewinnen können. Im Gegentheil muß die wiederholte und immer erneuerte Wahrnehmung der Herrschaft des Zufalles und der Subjectivität in der Jury die Geschwornen selbst, und durch diese das Volk überzeugen, daß es gar kein Recht im Lande giebt, und daß nicht die Rechtmäßigkeit des Lebenswandels, sondern lediglich die Klugheit vor dem Uebel der Strafe bewahren könne. Daß dieses Urtheil von den Geschwornen wirklich gemacht wird, habe ich nicht nur mündlich durch die Unterhaltung mit vielen Geschwornen zu erfahren Gelegenheit gehabt; sondern dasselbe ist auch bereits öffentlich ausgesprochen worden. Ich verweise deshalb auf die geistreichen Koelschen Briefe über die Angelegenheiten der Rheinlande und auf die Schilderung des Geschwornengerichts vom Herrn von der Leyen. Es ist um so mehr zu verwundern, daß die Commission dieses öffentliche Zeugniß in ihrem Gutachten mit Stillschweigen übergangen hat, da es ihr überschickt worden ist und die darin angeführten Thatsachen wohl schwerlich abzuleugnen sind. In historischer Beziehung ist um deswillen diese kleine

Schrift sehr interessant; weshalb ich in der zweiten Beilage einen Auszug davon liefere.

Wenn hingegen die Justizverwaltung so eingerichtet werden könnte, daß durch sie wirklich die Gerechtigkeit gehandhabt und das Ansehn der Gesetze aufrecht erhalten wird; alsdann würde es allerdings in Erfüllung gehen, daß durch die Zuziehung der Mitglieder des Volkes zu den richterlichen Aussprüchen die Idee des Rechts im Volke verbreitet würde. Denn, unter der eben gemachten Voraussetzung, muß der Beruf aller gebildeten Mitbürger zum Richteramte, zur unmittelbaren Mitwirkung zu der sichtbaren Darstellung der Rechtsidee, einen ganz andren Eindruck zurück lassen, als die bloß historische Mittheilung oder Erinnerung an dieselbe. Das Andenken dieser wichtigen Stunden, dieser von ihnen geübten unerbittlichen Gerechtigkeit, würde sie begleiten in das gewöhnliche Bürgerleben, und als lebendiges Rechtsgefühl in ihre ganze Handlungsweise practisch übergehen. Mehr als ein fremdes Urtheil überzeugt das eigne, wenn man sich der Gründe desselben klar bewußt ist. Jenem leistet man so gern durch Zweifel und Einwendungen Widerstand; diesem giebt man sich hin und handelt darnach. Ja, so wie das Gewissen, diese von der Natur jedem Menschen ein-

Digitized by Google

geimpfte Jury, den rechten Weg zeigt, und das Gefühl des Sittlichen und Rechtlichen erhält; so muß die Uebung des Volks in der Erkenntniß des Rechts und in der Beurtheilung desselben, ein allgemeines Volksgewissen bilden, wodurch das Gesetz und das Recht erst recht practisch in das bürgerliche Leben eingeführt werden würde.

Recht hat die Commission, wenn sie bemerkt, daß die Jury mehr, als ständige Gerichtshöfe, die Wirkung des guten Rufes schätzen lehrt, und daß gewiß derjenige gesellige Zustand der vollkommnere ist, wo die Werthschätzung der Mitbürger nicht bloß das Streben des Bessern ist, sondern durch die Rechtsverfassung selbst zu dem der Masse gemacht wird. Nicht minder wahr ist es, daß der allgemeine Beruf aller gebildeteren Bürger zum Richteramte die Idee der Gleichheit Aller vor dem Gesetze aufrecht erhält, indem jeder sich dem Urtheile seiner Mitbürger, wes Standes sie sind, unterwerfen muß.

Unter der Voraussetzung, daß in den Gerichtshöfen, wenigstens in der Regel, recht gerichtet werde, und daß die Gründe der Erkenntnisse nach den Gesetzen fleißig und umsichtig erwogen werden, aber auch nur unter dieser Voraussetzung ist es ebenfalls sehr wahr, daß die Theilnahme des Volkes am Richteramte ein ganz vorzügliches

Mittel ist, unter demselben eine gründliche und umfassendere Gesetzkenntniß zu verbreiten, und demselben selbst das Gesetz theuer und werth zu machen. „Denn ohne hinlängliche Kenntniß der Gesetze kann, wie der geistreiche Herr Professor Brewer schreibt, die Strenge derselben ihm nicht als eine nothwendige Maaßregel erscheinen, um das Wohl des Ganzen zu erhalten, noch die Milde des Gesetzes, als eine unerlaßliche Vorsicht, um mit dem Schuldigen nicht auch zugleich den Unschuldigen zu treffen. Ohne diese Kenntniß hängt dasselbe an dem Gedanken, daß die gesetzlichen Vorschriften nur Fallstricke sind, worin Leichtsinn und Schwäche sich zuweilen unbehutsam verstricken, die aber von der Macht der Großen und durch die Künste eingeübter Bösewichter leicht zerrissen werden.“ Das Volk lernt daraus zugleich, daß das Gesetz nichts Unmögliches, noch etwas Ueberschweres verlangt, daß seine Vorschriften zum Bestande der bürgerlichen Ordnung und der Sicherheit des Ganzen unumgänglich nothwendig sind, und dennoch von den Bürgern nicht mehr verlangt wird, als was jeder rechtschaffne und verständige Mensch gern leisten kann und wird.

Wird ferner die Justiz bloß von ständigen

Richtern verwaltet; so gründet sich das Vertrauen des Volkes auf die Gewährung eines unparteiischen Rechtes, lediglich auf der Präsumtion, welche die Obrigkeiten für ihre Pflichtmäßigkeit gesetzmäßig für sich haben. Wenn hingegen das Volk, durch abwechselnde Glieder desselben, selbst an der Justizverwaltung Theil nimmt, und wenn anders die Justizeinrichtung von der Art ist, daß das Recht gehegt wird; so erhält das Volk die volle Ueberzeugung von der Gerechtigkeit der Gerichtshöfe. So viel höher die Wahrheit steht, als die Vermuthung; so viel größer muß deshalb auch das Vertrauen des Volkes zu den Gerichten des Landes seyn, wenn dies Vertrauen nicht bloß durch die gesetzliche Vermuthung, sondern durch eigne Ueberzeugung unterstützt wird.

Unübertrefflich schön und eben so wahr ist es, wenn Herr ꝛc. Brewer von der Theilnahme des Volkes am Richteramte sagt: „Hier lernt das Volk einsehen, daß, obschon der höhere Richter die innere Gesinnung der Menschen durchschaut, menschliche Richter doch nur nach äußeren Kennzeichen urtheilen dürfen. Hierdurch lernt es sich vor unzeitigem Argwohne und ungerechtem Verdachte hüten; es lernt vielmehr die Weisheit des Ge-

setzes verehren, welches lieber irren, als einen Unschuldigen verurtheilen wollte, es gewöhnt sich dadurch eher, einzelne Mißbräuche zu dulden, als mit ihnen die Sicherheit Aller zu erschüttern; es lernt endlich einsehen, daß die höchste Aufgabe eines menschlichen Gesetzgebers sey, Klugheit mit Gerechtigkeit zu verbinden."

Aber die Commission hätte diese Stelle nicht anführen sollen, da sie eine Widerlegung zweier Behauptungen enthält, die sie aufgestellt hat, und welche die Entbehrlichkeit gesetzlicher Bestimmungen über die äußeren Erkennungszeichen der Verbrechen, und die Uebereinstimmung der Moral und des Rechts betreffen. Die erste dieser Behauptungen habe ich schon geprüft. Wenn aber die Commission in Absicht der andern der Meinung ist, daß bloß die Schule die Begriffe von Sittlichkeit und Recht, welche von verschiedenen Standpuncten betrachtet, das Nämliche bedeuten sollen, als real verschieden gesondert habe; so scheint sie uns in der That in diejenigen Zeiten zurück versetzen zu wollen, wo noch Schöffen die Urtheile schöpften, welche nicht zu unterscheiden wußten, was bloß unerlaubt, und was strafbar ist. Beide, die Moral und das Recht, entspringen zwar aus einem Stamme, dem Vernunftge-

Digitized by Google

setze; aber so wenig zwei Aeste eines Baumes sich wieder zu einem Stamme vereinigen, eben so wenig vermögen Gewissens- und Zwangspflichten gleich zu seyn. Nicht bloß formell unterscheiden sie sich, nicht bloß ihr Ansehn ist verschieden; sondern ihre Natur ist es. Allerdings ist ihre Unterscheidung nur eine Folge der Unvollkommenheit der menschlichen Natur, welche nur die Zwangspflichten Andrer zu erkennen gestattet, und die Gewissenspflichten der inneren Ueberzeugung eines Jeden anheim geben muß, so, daß für ein allwissendes Wesen der Unterschied verschwindet. Aber für ein solches Wesen, welches allein steht, existiren überhaupt keine Pflichten, keine Moral und kein Recht; nur sein Wille besteht, der immer heilig, und immer nur derselbe ist und seyn kann. Wenn es aber für uns Menschen überhaupt eine Wirklichkeit giebt; so ist dasjenige, was unmittelbar aus der Beschaffenheit unsrer Natur hervorgeht, das Wirklichste und Gewisseste von allem. Da nun unser Erkenntnißvermögen uns nur gestattet, die Zwangspflichten Andrer zu erkennen; so ist es auch nur zulässig, über diese zu richten, und es ist widernatürlich und unrecht, über die Sittlichkeit Andrer abzusprechen. Der Mensch, indem er sich dies herausnimmt, überhebt sich über seinen

Standpunct und über seine Befugniß. Die Verwechselung der Moral und des Rechts, welche für den wissenschaftlich Ungebildeten unvermeidlich ist, giebt gerade einen ganz vorzüglichen Verwerfungsgrund der Jury ab.

Wenn dagegen diese Verwechselung vermieden wird und Anstalten getroffen werden, welche dieselbe verhindern; so ist nicht zu bestreiten, daß es die Selbstachtung des Volkes ungemein erheben müsse, dafern aus ihm selbst die Richter über die Beleidigungen des öffentlichen Wesens genommen werden. Denn ein solcher Beruf muß den Bürger in seinen eignen Augen erheben, und ihm ein stärkendes Gefühl seiner Würde in der Eigenschaft als Staatsbürger geben, indem er sich und andre Mitglieder des Gemeinwesens, als solche, zur Ausübung so wichtiger Pflichten berufen sieht. Die Selbstschätzung aber ist ein Motiv, das seine Kräfte aufbietet, sich seiner Würde gemäß zu beweisen. Umgekehrt bringt Kraft, wo sie vorhanden ist, das Gefühl von Würde hervor. Beide stärken sich wechselseitig. Je mehr aber die Bürger des Staats ihren Werth schätzen, und ihre Stellung im Staate mit Achtung und Freude zu betrachten gewöhnt werden, desto höher steigt auch das Gefühl der Va-

Digitized by Google

terlandsliebe und der Anhänglichkeit an dem Lande, welches diese Selbstgenugthuung gewährt. Die innigste Ueberzeugung davon, daß die öffentliche Sicherheit das edelste Kleinod des Staates ist, und daß es jedem Bürger eine besondre Angelegenheit seyn muß, diese nach allen Kräften zu schützen, aber auch der allenfalls angeklagten Unschuld zu ihrer schnellen Befreiung zu verhelfen; muß eine süße Belohnung für die damit verbundene Mühwaltung seyn; weil diese ein ehrenvolles Anerkenntniß der Würdigkeit dazu voraussetzt.

Wo das öffentliche Leben gedeihen soll, da müssen auch Einrichtungen seyn, welche den Blick des Volkes auf das Gemeinschaftliche ziehen, und welche offenkundig zeigen, wie jeder Einzelne in das Ganze eingreift, nicht bloß ein passives Mitglied, sondern thätig und wirksam ist. Aber sehr wahr ist die Beobachtung der Commission, daß die einzelnen Menschen nur zu sehr geneigt sind, die kleinliche Sorge für das tägliche Bedürfniß, für Lust und Vergnügen des eignen Selbst, und wenn es hoch kommt, für die Vermehrung des eignen Wissens oder der Kunstfertigkeiten zum Hauptgeschäft zu machen, ganz vergessend, daß der Mensch zur Gemeinschaft geboren ist, und daß nur in der Sicherheit und Vervoll-

Digitized by Google

kommnung dieser, Sicherheit für die Dauer des eignen Glückes zu finden ist. Darum müssen alle Einrichtungen des Staats dahin streben, die Bürger unausgesetzt darauf aufmerksam zu machen, daß, so wie das Ganze für den Einzelnen, so auch der Einzelne für das Ganze vorhanden ist; und welche ihn gewöhnen, in der Resignation für das Vaterland höheren Lohn und süßeren Genuß zu finden, als in der Befriedigung der Eigenliebe.

Alle diese Gründe führen darauf hin, daß der Beruf des Volkes zum Richteramte im Staate eins der wirksamsten Beförderungsmittel des Patriotismus, und der kräftigsten Erziehungsmittel des Volkes zum öffentlichsten Leben ist.

Dies Ergebniß ist indessen sehr verschieden von dem Resultate, welches die Commission aus eben diesen, von ihr entlehnten, Betrachtungen gezogen hat. Sie folgert daraus die Unentbehrlichkeit der Jury im Staate; ich habe daraus nur die Heilsamkeit der Zuziehung von Mitgliedern des Volks zu den Richtersprüchen in Strafsachen erkennen können, welches füglich ohne Jury geschehen kann. Wir stehen indessen nunmehr, nachdem alle Gründe durchgegangen und alle Verhältnisse erwogen worden sind, auf dem Standpuncte, mit eigner Ue-

Digitized by Google

berzeugung bestimmen zu können, wie die Gestaltung der Criminalgerichtshöfe erfolgen müsse, um allen Anforderungen zu entsprechen. Denn wir haben eingesehen:

1) daß die Politik eine Theilnahme der Bürger an der Strafgerichtspflege erheischt, daß aber
2) diese Forderung nicht auf Kosten der Rechtspflege, welche sich selbst der höchste Zweck ist, befriedigt werden dürfe; vielmehr nur zu befriedigen ist, wenn gehörig dafür gesorgt wird, daß das Recht durch die Unwissenheit dieser Volksrichter nicht gebeugt werden könne, vielmehr diese selbst unterrichtet werden, was die Gesetze vorschreiben; endlich
3) daß die Vertheilung der Thatfrage und der Rechtsfrage beim Erkenntnisse unter verschiedne Spruchbehörden unnütz und sogar zweckwidrig ist.

Hiernach werden denn also folgende Einrichtungen als nothwendig erscheinen:

Jeder Criminalgerichtshof muß zusammengesetzt seyn, aus ständigen Richtern und aus Geschwornen, welche aus dem Volke gewählt sind.

Alle zusammen machen nur ein Collegium aus und fällen gemeinschaftlich

das Erkenntniß nach der einfachen Stimmenmehrheit.

Die Zusammensetzung muß aber so geschehen, daß einmal die Geschwornen durch die Discussionen der rechtsverständigen Richter selbst von den zur Sprache kommenden Gesetzen unterrichtet werden, und daß ferner die Meinung der Geschwornen die übereinstimmende Rechtsansicht der sachverständigen Richter niemalen aufheben, dagegen bei obwaltender Verschiedenheit der Meinungen durch ihre Stimmen der Ausschlag für diejenige gegeben wird, welche dem natürlichen Menschenverstande und der Billigkeit am meisten einleuchtet.

Es scheint mir hiernach am zweckmäßigsten, daß bei jedem Kreisgerichte mit dem 1sten jedes Monats ein Zuchtgericht, in jedem dritten Monate aber ein Criminalgericht constituirt werde, in der Art, daß, mit Einschluß des Präsidenten,

a) das Zuchtgericht aus sieben Mitgliedern, worunter drei Geschworne, besteht;

b) das Criminalgericht hingegen aus neun Mitgliedern, worunter drei Geschworne.

Ich habe diesen Vorschlag schon im Jahre

1807 in meinem Antiplatonischen Staate S. 143 gemacht, und halte dafür, daß dadurch alle Vorzüge der ständigen Gerichtshöfe und der Jury vereiniget werden. Ich bevorworte dabei nur noch, daß, wenn, wie ich im vorigen Abschnitte bereits vorgeschlagen habe, das öffentliche Schlußverfahren der Untersuchung vor sich gegangen ist, wobei die Geschwornen den Ehrenplatz zur Rechten des Präsidenten einnehmen, das Spruchcollegium sich aus dem öffentlichen Sitzungssaale in das Ueberlegungszimmer zurückzieht, woselbst der Re- und Correferent die Rechtsausführungen in durchgängig teutscher Sprache verlesen und demnächst die etwa vorfallenden Discussionen vor sich gehen. Bei der Abstimmung müssen die ständigen Richter zuerst, sodann die Geschwornen und endlich der Präsident stimmen. Die Geschwornen dürfen nicht von der Regierung ernannt, sondern müssen durch die freie Wahl des Volkes kirchspielweis von fünf zu fünf Jahren ernannt werden. Das Gesetz bestimmt nur im Allgemeinen die erforderlichen Eigenschaften, welche die Wählbaren haben müssen, und ich würde, da das Zutrauen der Mitbürger entscheidet, jeden für wählbar erachten, dessen Ruf unversehrt ist und der so viel Bildung hat, einen verständlichen Aufsatz zu schreiben. Aus den Erwählten würde nach dem

Digitized by Google

Alter eine Liste anzufertigen, zu beglaubigen und öffentlich bekannt zu machen seyn, nach deren Reihenfolge der Aufruf der Geschwornen geschehen muß, dafern bei denselben nicht, gesetzlich bestimmte, Ehehaften eintreten. Unter diesen Umständen kann der Angeklagte höchstens einen der Geschwornen, ohne Recusationsgründe verwerfen, das öffentliche Ministerium gar keinen. Den Geschwornen würden, ohne Unterschied des Standes, gleichmäßige Reisekosten und Diäten (höchstens täglich 1 Rthlr.) auszusetzen seyn. Wer einmal das Amt des Geschwornen verwaltet hat, kann wider seinen Willen nicht wieder gewählt werden.

Dem Urtheile der Sachverständigen unterwerfe ich diesen Plan, der mir, nach langer Ueberlegung, die Ausübung des Rechts, die Ansprüche der Regierung und die politische Freiheit des Volks auf gleiche Weise zu sichern scheint.

Die Commission beschließt ihr Gutachten damit, verschiedenen Einwürfen gegen das Institut der Jury, welche von deren Gegnern zur Sprache gebracht werden, und deren Erörterung den Faden der bisherigen Untersuchung unterbrochen haben würde, zu begegnen.

Digitized by Google

I. Zuförderst will sie die Behauptung, daß die Bürger das ganze Institut für eine lästige, und die Bürgerlasten ungleich vertheilende Einrichtung halten, mit Widerwillen das Amt der Geschwornen übernehmen, und es um deswillen läßig betreiben, nicht aufkommen lassen. Gegen die Folgerung, daß von denjenigen, die mit Widerwillen dem Zwange nachgeben, das Amt, und dessen Verwaltung keinen Gewinn haben könne, hat die Commission nichts erinnert, und auch wohl nichts erinnern können, da es zu bekannt ist, welchen Werth Frohnarbeit hat. Dagegen leugnet sie die Voraussetzung geradezu, und versichert, daß die Bewohner der dortigen Provinz das Institut so sehr lieben, daß sie im Allgemeinen mit Freuden die persönliche Last übernehmen, wenn sie zu Geschwornen erwählt werden. Hier steht also Versicherung gegen Versicherung, und ich vermag wenigstens keinen Grund abzusehen, warum die Mitglieder der Commission mehr Glaubwürdigkeit haben sollten, als deren Gegner, unter welchen die Namen eines Feuerbach, Tritterman, Eichhorn, v. d. Leyen und Koel sich befinden. Aber diese Gegner unterstützten ihre Behauptung mit speciellen Thatsachen, nämlich

a) daß in dem Departement von Coblenz die Ge-

schwornen seit längerer Zeit meistentheils aus den Supplementarlisten genommen werden müssen, wodurch die Einwohner der Stadt eine Art von Bannaljury bilden;

b) das große Andringen der Geschwornen bei Eröffnung der Assisen, von dem Erscheinen durch den Präfecten oder Assisenpräsidenten entbunden zu werden;

c) daß noch nie Jemand von der Begünstigung des Art. 386. der Criminalprozeßordnung Gebrauch gemacht habe, um der Ehre theilhaftig zu werden, seinen Namen auf der Liste der Geschwornen prangen zu sehen;

d) daß das Gesetz das Erscheinen der aufgerufenen Geschwornen durch die ungeheuren Strafen von 500 bis 1500 Franken erzwingen müssen.

Die Commission vermag diese Thatsachen auf keine Weise in Abrede zu stellen, sondern wendet nur gegen die erstere ein, daß sie ihren Ursprung in fehlerhaften Einrichtungen habe, welche die dortigen Behörden abändern könnten und sollten; jedoch ohne diese Fehler selbst anzugeben.

Sie selbst beruft sich dagegen zum Erweise ihrer Versicherung auf die mannigfaltigen Bittschriften, welche, um der Beibehaltung des Instituts willen, übergeben worden sind. Ich muß ge-

Digitized by Google

stehen, daß mir dieser Beweis sehr sachfällig scheint. Welche Bewandniß es mit diesen Bittschriften habe, wie wenig sie die Stimmung des Volks darthun, und wie sehr sie das Werk einiger Demagogen sind, welche einen Theil ihrer Mitbürger überredet haben, daß die Jury die einzige Schutzmauer gegen richterliche Willkühr und Regierungsjustiz bilde; das ist schon im dritten Abschnitte erwähnt worden, worauf ich mich beziehe.

Im Gegentheil gesteht die Commission zu, daß verschiedentlich schon die Strafe von 500 Franken, aber keine höhere, für das Ausbleiben hat bezahlt werden müssen, woraus natürlich folgt, daß zwar eine Summe von tausend Franken und drüber die Nachtheile des persönlichen Erscheinens übersteigt, wogegen mit 500 Franken diese Last abgekauft worden ist.

Daraus, daß einige Geschworne ihre Reisevergütung den Angeklagten geschenkt haben, läßt sich wohl entweder das Gefühl des Mitleidens mit den letztern, oder der Indignation gegen das Institut, aber auf keine Weise eine Vorliebe für dasselbe erkennen.

Die beweisendste Thatsache aber, woraus sich klar zu Tage legt, mit welchem Eifer das Volk bereit ist, die Plätze in der Jury einzunehmen, ist

Digitized by Google

das Circular des französischen Justizministeriums vom 22. Septbr. 1818, durch welches vorgeschrieben wird, daß bei der übergroßen Leichtigkeit, womit sich die zu Geschwornen berufenen Bürger durch ärztliche Atteste diesem Berufe zu entziehen gewußt haben, künftig dergleichen Atteste nur dann zugelassen werden sollen, wenn deren Wahrheit von den Friedensrichtern bestätiget worden ist.

Nach der Natur der Sache kann es auch nicht anders seyn. Aus moralischen und aus pecuniären Gründen ist leicht zu begreifen, daß unmöglich die einzelnen Bürger gern das Amt eines Geschwornen übernehmen können. Denn wer wird sich gern dazu drängen, das Werkzeug des Gesetzes zu seyn, um über andre Menschen den schmählichsten Tod, oder eins der andren Uebel, welche als Strafen angedroht sind, zu verhängen. Wer, das Verhältniß der Justiz zum Staatsverbande überhaupt übersehend, sich dem Dienste der Gerechtigkeit für sein ganzes Leben hingiebt, der muß allerdings, weil es die Pflicht gebietet, auch das Geschäft des Blutrichters entschlossen vollziehen. Aber wer, von dem Wesen der Justiz im Staate wenig erkennend, nur zum Urtheile in Straffällen berufen wird, der kann

wohl kein menschliches Gefühl haben, wenn er nicht wünschen sollte, davon befreit zu bleiben. Hierzu kommt der ansehnliche Verlust, den jeder Familienvater, mit alleiniger Ausnahme der in fixirten Besoldungen stehenden Beamten und der Rentiers, dadurch erleidet, daß er die Zeit der Assisensitzung hindurch seinem Gewerbe entzogen wird. Die Commission selbst berechnet, daß, wenn ganz regelmäßig verfahren wird, jeder Geschworne in 1½ Jahren einmal an die Reihe kommen würde, mithin noch öfter, wenn es nicht ordentlich zugeht. Wer ersetzt dem Kaufmanne, dem Fabrikanten, dem Landwirthe, dem Advocaten den Verlust, den er darunter leidet, seinem Gewerbe nicht vorstehen zu können? Wer ernährt die Familien aller derjenigen, deren Verdienst aus der Hand in den Mund geht?

Nichts desto weniger bin ich ganz der Meinung der Commission, daß die Bürger dem Staate die Opfer bringen müssen, welche das Wohl des Ganzen verlangt, und daß sie auch persönliche Lasten übernehmen müssen, wenn die zu leistenden Dienste nur von zuversichtlichen Bürgern verrichtet werden können. Aber auf der andren Seite sind die Unterthanen auch berechtiget, vom Staate zu verlangen, daß

er die Lasten möglichst gleichmäßig vertheile, und daß er überhaupt nicht mehr begehre, als unvermeidlich nothwendig ist. Gegen dieses Gesetz verstößt die bestehende Einrichtung der Jury, indem sie eine so bedeutende Last auf die Schultern weniger, nach dem Gefallen des Präfecten oder Regierungspräsidenten dazu Ausersehenen wälzt, weshalb diese Anstalt gar nicht mit der allgemeinen Conscription zum Militairdienste verglichen werden kann. Außerdem macht die große Zahl von 36 Geschwornen, welche zu jedem Assisenhofe einberufen werden müssen, die Last ungleich bedeutender, als nöthig wäre.

Doch nicht bloß der Verlust der Einzelnen kommt hierbei in Betracht, sondern auch die Summe der Einbußen Aller, weil es diese Summe ist, um welche die Nationalöconomie des Landes dadurch jährlich zurückgeht. Leider ist dieselbe nicht zu berechnen; könnte sie aber in Zahlen ausgedrückt werden, so würde man erschrecken, und einen so ungeheuren Aufwand für die Justizverwaltung als einen sehr erheblichen Grund ihrer Abänderung anzuerkennen gedrungen seyn.

II. Einen entschiedenen Sieg hat, meines Bedünkens, die Commission gegen Feuerbach erfochten, indem sie zeigt, daß die Jury mit einer Monarchie vollkommen verträglich ist. Hier steht

auch die Geschichte ganz auf ihrer Seite, indem in Athen, unter allem Wechsel der Regierungsform, die Gerichtsform dieselbe geblieben ist, eben so wie in Rom, als die Republik in die unumschränkteste Despotie überging. Selbst in England ist die Jury viel älter, als die Magna Charta des Landes; und wenn gleich die Könige von England verfassungsmäßig nie unumschränkt gewesen sind, so kennt doch die Geschichte dieses Landes Zeiten, wo seine Beherrscher keiner Schranke achteten und die Jury selbst zum Werkzeuge ihres Despotismus zu gebrauchen wußten. Treffend ist die Bemerkung der Commission, daß gerade in denjenigen Anstalten, in denen das monarchische Princip das einzig obwaltende ist, im Militair und Lehnswesen, noch eine Art von Volksgerichten, in den Kriegs- und Mannengerichten sich erhalten hat, woraus man deutlich erkennen kann, daß ein Monarch, ohne Beschränkung seiner Souverainität, durch Mitglieder aus dem Volke die Justiz verwalten lassen kann. Feuerbach dagegen hat behauptet, daß die Jury auf einem republicanischen Prinzipe beruhe, indem sie entweder das Organ sey, wodurch in democratischen Staaten das Volk die in seiner Souverainität liegende richterliche Gewalt ausübt, oder das

Digitized by Google

Mittel, wodurch es seine politische Freiheit wider die, hinter der Justiz versteckte, Willkühr eines Despoten zu bewahren sucht. Daß aber dem wirklich so sey, hat derselbe nicht bewiesen, da seine ganze Ausführung nicht die politische, sondern nur die persönliche Freiheit der einzelnen Bürger betrifft, und darauf hinausgeht, daß diese letztere durch ständige Gerichtshöfe nicht mehr gefährdet und nicht weniger gesichert werde, als durch die Jury. Diese Verschiedenheit der politischen und persönlichen Freiheit der Bürger hat selbst die Commission nicht beachtet, und dies ist der Grund, warum sie ihrem Gegner eine logische Unrichtigkeit Schuld giebt, die gar nicht statt findet, wenn er im Auge behalten wird. Darin hingegen hat die Commission ganz recht, wenn sie bemerklich macht, daß Feuerbach den Beweis, daß die Jury ihrem Wesen nach auf einem republicanischen Prinzipe beruhe und deshalb der uneingeschränkten Monarchie zuwider sey, nicht geführt hat. Denn sein Grund, daß in einer solchen Monarchie alles Bestehende nur durch den Willen des Regenten bestehe und um deswillen auch der Bestand der Jury nur allein von diesem Willen abhängig sey, trifft die Justizverfassung überhaupt, welche Form ihr auch der Regent gegeben haben möge, und beweist um deswillen

Digitized by Google

nichts gegen die Jury besonders. Vielmehr ist es unwidersprechlich, was die Commission anführt, daß, wenn, nach Feuerbachs eigner Bemerkung, das eigne Interesse des Regenten und die öffentliche Meinung die einzige Schutzwehren gegen die Willkühr und Gewaltstreiche eines unumschränkten Regenten sind, dadurch jedwede, von ihm einmal eingeführte Gerichtsform gesichert werde, die Jury so gut, wie jede andre. Die Jury hat es noch voraus, daß die Oeffentlichkeit davon nicht so leicht zu trennen ist, als von ständigen Gerichtsbehörden, und die öffentliche Meinung deshalb aus ihr gewissere Gelegenheit hat, Nahrung zu ziehen, als aus diesen.

Mir scheint es, als wenn Feuerbach durch die Geschichte verleitet worden sey, dasjenige, was die Democratie meistentheils benutzt hat, um dadurch ihre Herrschaft auszuüben, für ein wesentliches Princip derselben zu halten, und die Wahrheit dessen zu übersehen, daß die Gerichtsform für die Regierungsform ziemlich gleichgültig ist, in so fern es bloß auf die Erhaltung der souverainen Macht ankommt. Sehr natürlich mußten die Menschen in Staaten, wo das Volk die Souverainität ganz oder zum Theil an sich behielt, zunächst auf den Gedanken gerathen, diese

ihre Gewalt überall selbst geltend zu machen und auszuüben, mithin auch durch Volksgerichte die zur Souverainität gehörige richterliche Gewalt zu verwalten. Es gehört ein höherer Grad der wissenschaftlichen Aufklärung dazu, um zu erkennen, daß Souverainität und Despotismus gerade so entgegengesetzt sind, als Freiheit und Willkühr, und daß, so wie die Freiheit nicht ohne Gesetze, so auch die Souverainität nicht ohne constitutionelle Formen bestehen könne, mögen diese aus ihr selbst hervorgegangen, oder durch ausdrückliche oder stillschweigende Verträge eingeführt worden seyn. Es gehört ein reiferes Nachdenken dazu, um einzusehen, daß in der Souverainität nur die Pflicht und das Recht enthalten ist, anzuordnen, was zum Besten des Staatszweckes geschehen solle, und darüber zu halten, daß es geschehe; daß aber der Souverain eben darum sich mit der Ausführung selbst nicht befassen dürfe, um über die Ausführung nach den vorgeschriebenen Formen wachen zu können, auf deren Beobachtung das Wesen der Souverainität, und deren Unterscheidung vom Despotismus beruht. Wem daher auch die Souverainität zustehen möge, dem Monarchen, dem Volke, oder beiden gemeinschaft-

Digitized by Google

lich, immer darf der Souverain nicht selbst die Justiz verwalten; sondern es müssen besondre Gerichtshöfe bestehen, welche dem Souverain für die pünctliche Beobachtung der Gesetze verantwortlich sind. Bloß negativ darf der Souverän auf die Gerichtshöfe einwirken, indem er die Vernachlässigungen und Uebertretungen der Gesetze ahndet; von jedem positiven Einflusse muß die Justiz ganz frei seyn.

Ausgemacht richtig ist es hiernach, wenn die Commission sagt, daß die Einrichtung der Richtercollegien diejenige Form enthalte, durch welche die Willkühr des Souverains in Ansehung der Rechtspflege beschränkt wird, daß eben diese Schranke von der Staatweisheit selbst geboten werde, und daß hinfolglich diejenige Gerichtsform, welche den höchsten juridischen Werth habe, und den übrigen Staatszwecken am besten entspreche, für alle und jede Regierungsformen die vorzüglichste seyn müsse.

Wenn Feuerbach dagegen glaubt, daß in einem constitutionellen Staate die Jury um deswillen unentbehrlich sey, weil dadurch jeder Theilnehmer an der Souverainität seinen Antheil an der Criminalgewalt erhalte, deren alleiniger Be-

Digitized by Google

ſitz das Uebergewicht der Macht ihres Beſitzers bis zu dem Grade vermehren würde, daß er dadurch unumſchränkter Herr werden würde; ſo ſcheint mir der Fehler darin zu liegen, daß er überhaupt vorausgeſetzt hat, der Souverain dürfe ſeine Hoheitsrechte ſelbſt verwalten. Die Staatsweisheit hingegen fordert, daß die Juſtiz des Landes, vom Monarchen und vom Volke, möglichſt unabhängig ſey, und die Conſtitution hat blos die Sicherheitsmaaßregeln aufzuſtellen, welche dieſe Unabhängigkeit gegen Gewalt oder Liſt bewahren.

Wenn aber auch die politiſche Freiheit der Bürger bei der Einrichtung der Gerichtsform ruhig zuſehen kann; ſo iſt doch deren perſönliche Freiheit dabei nicht gleich unintereſſirt. Denn da in jedem Verwaltungszweige eines größeren Staates unumgänglich nothwendig eine Abſtufung der Beamten ſtatt finden muß, ſo bildet ſich dadurch nach und nach ein eigenthümlicher Nexus unter den Beamten ſelbſt aus, welcher einen Geiſt der Hierarchie entwickelt, durch welchen zwiſchen der Regierung und dem Volke eine Zwiſchenmacht geſchaffen wird, deren Gewalt um ſo größer iſt, je weniger der Regent im Stande iſt, alle Theile der Verwaltung zu überſehen. Dieſer Beamtengeiſt kann eben ſo gut in Despotismus ausarten,

Digitized by Google

wie jede andre Macht, und die Klagen, welche gegenwärtig an manchen Orten über den Druck desselben gehört werden, sind unstreitig ein Hauptbewegungsgrund des großen Verlangens nach der Jury, durch welche die Gewalt der Criminaljustiz abhängig gemacht wird von dem Ausspruche der Volksglieder, die die Jury bilden. Jeder einzelne Beamte, und jede einzelne Behörde im Staate hat ihren bestimmten Antheil an der ganzen Macht des Verwaltungszweiges, zu dem sie gehört; bei jeder derselben ist also ein Despotismus nach Verhältniß ihrer Macht möglich. Ueberdem ist es nicht zu leugnen, wie Herr von Hymmen anführt, daß bei diesen die Einheit, das Interesse des Einzelnen und Ganzen nicht so, wenigstens lange so unbedingt nicht eintritt, als bei dem Oberherrn, und daß es Fälle giebt, wo Mißverständniß in Ansehung des wahren Interesses des Landesherrn, oder übertriebener Eifer für das Wohl desselben und des Staats, einen zu den Regierungsbehörden nicht gehörenden und von ihnen unabhängigen, obschon dem Oberherrn des Staats untergebnen Beschützer ungemein wünschenswerth machen, welcher jenen übertriebenen Eifer, oder sonst den Mißbrauch des Amtsansehns und die Willkühr der Regierungsbeamten hindert. Denn die kleinen Tyrannen sind immer

Digitized by Google

die schlimmsten. Eben so wenig mag ich leugnen, was Herr Brewer mehr andeutet, als ausspricht, wenn er schreibt: „Wenn von den Höhen des Olympus nur ein Blitzstrahl auf ein unschuldiges Haupt fällt; so wird das Rollen seines Donners für Viele das Signal zu zahlreichen Gewaltthätigkeiten werden, und vom ersten Staatsminister bis zum geringsten Polizeiofficianten kann das böse Beispiel seine Ansteckung verbreiten."

Diese Rücksichten der Politik sind es, welche bei dem Britten seine große Vorliebe für die Jury erzeugen und ihn darüber ihre Mängel in juridischer Hinsicht vergessen lassen, weil sie die Ausübung der Criminalgewalt des Staats von der Einwilligung der Repräsentanten des Volks in der Jury abhängig macht. Allein eben dadurch verfällt diese Einrichtung in den Fehler, die Justizpflege vom Volke abhängig zu machen, da dieselbe doch weder von der Regierung, noch vom Volke abhängig seyn soll; sie verfällt in den Fehler, eine ganz untaugliche Gerichtsform zu begründen, um den Mißbrauch der Besseren zu verhüten, da doch nur diejenige Gerichtsform im Staate bestehen darf, welche dem Endzwecke der Gerechtigkeit am meisten entspricht.

Digitized by Google

Es wird also das Richtige und Beste seyn, die Jury zu verwerfen, und ständige Gerichtshöfe bestehen zu lassen; aber diese, außer der Oberaufsicht der vorgesetzten Staatsbehörden, noch der Controlle des Volks zu unterwerfen, wodurch jene zwar nicht gehindert werden, ihrer Pflicht nachzuleben, wodurch es aber öffentlich zur Sprache kommt, wenn sie dieselbe verabsäumen. Dies nun geschieht, nach meinen Vorschlägen,

1) durch die Zuordnung einiger Beisitzer aus dem Volke,
2) aus der öffentlichen Verhandlung beim Richterspruche.
3) durch die Offenlegung der Acten mittelst des Druckes, endlich
4) durch die Erschaffung von Organen des Volks mittelst Repräsentanten desselben nach eben denselben Abstufungen, nach welchen die Beamten der Regierung einander untergeordnet sind.

Wenn diese Mittel nicht hinreichen, die öffentliche Meinung in den Stand zu setzen, ihre Controlle auszuüben, alsdann kann das Hinderniß lediglich in dem Willen und der Macht des Staatsoberhauptes liegen, gegen welche keine Einrichtungen Sicherheit geben. Dies hat die

Digitized by Google

Commission selbst angeführt und wird mir also auch die Anwendung zuzugeben nicht umhin können.

III. Bei weitem weniger glücklich ist die Commission gewesen, die Feuerbachsche Ausführung zu widerlegen, durch welche er erweist, daß, wenn das Princip der Standesgleichheit bei der Jury durchgeführt, oder nicht durchgeführt würde, in jedem Falle daraus Ungerechtigkeit gegen den Staat oder die Angeklagten erwachsen müsse, weil im erstern Falle dadurch ein Kastengeist gebildet werden würde, welcher den Angeklagten gegen den Staat in Schutz zu nehmen sehr bereitwillig seyn würde, (wie wir es aus der Erfahrung vieler Kriegsgerichte gegen Officiere wissen,) im andren Falle aber die Mehrzahl der Bürger, welche nicht zu den Classen, woraus die Geschwornen genommen werden, gehören, gegen die Mitglieder dieser Classen zurückgesetzt werden. Dieser Beweis ist auch so bündig geführt, daß schwerlich dagegen ein Gegenbeweis statt finden möchte. Zwar weist die Commission ihrem Gegner einen logisch falschen Schluß nach, welcher darin besteht, daß er behauptet hat: wenn die Jury nach den Grundsätzen des Standes- und Vermögensoptimatismus zusammen gesetzt werde, dieselbe alle die Gebrechen zusammen enthalten müsse,

Digitized by Google

welche jedem dieser beiden Principe einzeln zukämen. Denn die Commission bemerkt ganz richtig, daß durch die Zusammensetzung viele schädliche Eigenschaften der einzelnen Bestandtheile neutralisirt werden können, so, daß das Ganze nur heilsame Wirkungen hervorbringen kann.

Nicht minder weist sie demselben einen Irrthum darin nach, daß er behauptet hat, die Vorzüge des Standes und des Vermögens wären die einzigen Bedingungen der Qualification zum Geschwornen, indem dabei die Mitglieder der Arrondissements-Wahlcollegien außer Acht gelassen worden sind, welche, ohne Rücksicht auf Stand und Vermögen, lediglich durch das Vertrauen ihrer Mitbürger bezeichnet werden. Denn von einer andren Classe von Geschwornen, denen nämlich, welche sich selbst zu diesem Amte melden, darf gar nicht die Rede seyn, da sie nur auf dem Papiere, aber nicht in der Wirklichkeit vorhanden sind. Hierbei ließe sich freilich fragen, warum denn nicht überhaupt alle Geschworne durch die Wahl der Mitbürger auserkoren werden? Die französische Gesetzgebung war aber zu klug, sich das Heft so aus den Händen zu geben; sondern sie sorgte dafür, daß die administrativen Beamten der Regierung, die Mitglieder und Würdenträger der Ehrenlegion, und die reichsten Ein-

Digitized by Google

wohner, welche durch ihre Verhältnisse mit ihr in der meisten Berührung stehen, auf die Liste der Geschwornen kamen, aus welcher der Präfect bei jeder Assisensitzung die Auswahl hat. Indessen die Commission ist selber nicht zufrieden mit den französischen Wahlbestimmungen, und so wollen wir dieselben denn auf sich beruhen lassen. Dagegen aber giebt eben dieselbe zu, daß, um eine zweckmäßige Wahl zu treffen, die Staatsbürger keiner Prüfung unterworfen werden können, mithin es auch von selbst einleuchte, daß äußerlich erkennbare Merkmale durchs Gesetz bestimmt werden müssen, woran die Wahlfähigkeit um deswillen geknüpft wird, weil gewöhnlich damit jene Eigenschaften verbunden zu seyn pflegen, welche von einem Geschwornen verlangt werden. Diese Merkmale können aber keine andren seyn, als entweder das besondre Vertrauen der Mitbürger, welches sich durch die Wahl ausspricht, oder ein Stand, welcher jene Eigenschaften voraussetzt, oder Vermögensbesitz, welcher die Mittel zu deren Erwerbung liefert. Nach diesen Rücksichten erfolgt denn auch die Auswahl der Geschwornen am Rhein, nachdem man in Frankreich überhaupt davon zurückgekommen war, alle Bürger für fähig zu halten, die Verrichtung der Geschwornen zu versehen, weil die Erfahrung

Digitized by Google

lehrte, was man auch ohne Erfahrung wissen könnte, daß dadurch die Criminalgerichtsbarkeit in die Hände des Pöbels gegeben wurde.

Es ist also ausgemacht, daß nur gewisse äußere Vorzüge die Fähigkeit zu dem Amte der Geschwornen geben, weil man präsumirt, daß damit auch die inneren Vorzüge verknüpft seyn werden. Aber alle Präsumtionen, wobei der Beweis des Gegentheiles nicht Platz greifen kann, und welche also die Natur von Fictionen annehmen, führen ins Verderben, weil das Reich der Dichtung und der Wirklichkeit zwei verschiedne Welten sind, und die Wirklichkeit die Flügel entbehrt, womit die Dichtung ihre Geschöpfe versieht. Zu allen Zeiten hat man den Irrthum unter der Benennung zu verbergen gesucht, indem man die Auserkornen die Besten (αριστοι) genannt hat. Zu allen Zeiten aber hat auch die Erfahrung gelehrt, daß der Name die Sache nicht ändert, und daß jede Art von Aristocratismus eine verderbliche Anmaaßung und eine drückende Schmach für die Zurückgesetzten ist. Doch, auch hiervon abgesehen, bleibt doch ausgemacht, daß Stand und Reichthum die beiden vorzüglichsten Erfordernisse sind, woran die Fähigkeit zum Geschwornen geknüpft ist. Hierbei thut nun die Commission

Unrecht, wenn sie ihrem Gegner Schuld giebt, daß er unter den Standesvorzügen die Vorzüge der Geburt gemeint habe. Vielmehr spricht Feuerbach ganz offenbar von der Bevorrechtung durch den im Staate eingenommnen Standpunct, welcher Titel auch dazu geführt habe. Unter dieser Voraussetzung aber ist es nicht zu bestreiten, was er behauptet hat, daß die Jury eine abscheuliche Ungerechtigkeit in sich schließe, weil sie die Gleichheit des Rechts durch die Aristocratie der Geschwornen vernichtet und aufhebt.

Eben so fälschlich beschuldiget die Commission ihren Gegner, daß er bei der Pairschaft eine Standesgleichheit verlange, welche bis zur mathematischen Gleichheit steigen solle. Die von der Commission selbst angeführte Unmöglichkeit vollkommener Gleichheit unter zwei existirenden Wesen hätte die Commission schon abhalten sollen, ihrem gelehrten Gegner solchen Unsinn beizumessen. Sie selbst bemerkt ja, daß im gemeinen Leben Gleichheit und Aehnlichkeit für gleichbedeutend genommen werden; und offenbar hat Feuerbach von keiner andren Gleichheit gesprochen. Mit Recht aber zeigt er, daß, wenn von den Vertheidigern der Jury derselben nachgerühmt wird, daß jeder von seines Gleichen gerichtet werde, und daß die Richter vermöge dieser Gleichheit sich in

die Denkungsart des Angeklagten versetzen und das Maaß seiner Schuld richtiger beurtheilen könnten, dieses Vorgeben ganz ungegründet sey, indem dazu eine weit größere Gleichheit des Standes, des Berufes, der Lebensart, der Bildung, der Religion und des Interesse erfordert würde, als zwischen den Geschwornen und den Angeklagten gewöhnlich statt finde.

Das Treffende dieser Erinnerung muß die Commission inne geworden seyn, denn sie versichert, daß sie selbst nie die Gleichheit der Richter mit dem Angeklagten als einen Vorzug der Jury aufgestellt habe; daß sie keine andre Gleichheit für nöthig halte, als die politische Standesgleichheit, und außerdem die Mitbürgerschaft überhaupt; und daß sie überall, wo sie von Gleichheit gesprochen, darunter nur die Ausschließung der ständigen Richter habe verstanden wissen wollen, damit lediglich der natürliche Menschenverstand, wie er den Angeklagten zur That bestimmt habe, auch den Ausspruch des Richters bestimme. Allein dieses Vorgeben ist unrichtig. Sie hat allerdings gleich vorn herein es als einen großen Vorzug der Geschwornen gerühmt, daß dieselben mit den Lebensverhältnissen der Angeklagten vertrauter wären, als die ständigen Richter, und sich besser, als diese, in die Lage des Verbrechers versetzen

könnten. Sie sagt selbst hier noch ausdrücklich, „daß unstreitig ein größerer Landgutsbesitzer immer eher im Stande seyn werde, richtige Ansichten über die Denkungsweise, Bedürfnisse und Sitten eines Feldbauers, der größere Kaufmann über die des Handwerkers zu haben, als der ständige rechtsgelehrte Richter.“ Indessen frage ich umgekehrt, ob der Kaufmann auch über die Lage des kleinen Landbesitzers und der Rentier über die des Handwerkers richtiger urtheilen werde? Schon weiter oben habe ich darauf aufmerksam gemacht, daß in der Regel die Verbrecher aus der untersten und dürftigsten Volksclasse sind, deren Abstand von der Denkungs- und Empfindungsweise aller Geschwornen unendlich verschieden ist; so wie ich gezeigt habe, daß der ständige Richter durch die ununterbrochene Erfahrung seines Amts eine weit größere Kenntniß der Vorstellungsart, der Bewegungsgründe und Antriebe der Verbrecher, und überhaupt eine größere Bekanntschaft mit allen Ständen und Classen der Bürger erlangt, als die Jury in ihrer Zusammensetzung in der Regel haben kann. Nicht minder habe ich schon bemerkt, daß der Richter, sowohl weil er ein unbescholtner Mann seyn, als weil er sein Erkenntniß nach Vernunftgründen abfassen soll, sich nimmer selbst auf den Stand-

punct des Verbrechers stellen kann, dessen Vernunft durch sinnliche Antriebe unterdrückt wurde, da er sich zur That entschloß.

Durch ihren Widerruf ist die Commission nur in neue Widersprüche gerathen. Denn wenn der Besitz von Rechtskenntnissen der Geschicklichkeit des Richters zur Entscheidung der Thatfrage entgegensteht; wie kann sie die Doctoren und Licentiaten der Rechte, die Notarien und alle Verwaltungsbeamte, welche Rechtskenntnisse haben, als würdige Mitglieder der Jury anerkennen? Die Gleichheit der politischen Standesverhältnisse ferner könnte höchstens bei Staatsverbrechen von Einfluß seyn. Wenn aber außerdem die Commission keine andre Gleichheit verlangt, als die Mitbürgerschaft, wie mag sie behaupten können, daß sie zu diesem Begriffe von Gleichheit auf dem historischen Wege gelangt sey. Bei unsren Vorältern in den allerältesten Zeiten wurde diese Gleichheit nicht für hinreichend gehalten, sondern wirklich eine Uebereinstimmung der Lebensweise und besonders der Rechtsbegriffe verlangt, weshalb jeder nur von Richtern aus seinem Stamme gerichtet werden konnte, wovon es noch bis auf den heutigen Tag herkommt, daß in England jeder Angeklagte auf die herkömmliche Frage: wie er gerichtet seyn wolle? zu

antworten hat: durch Gott und mein Vaterland, worunter nicht etwan Großbritannien, sondern die Gesetze derjenigen Nation zu verstehen sind, welcher der Angeklagte angehörte. Bei der Einfachheit der Sitten und Lebensweise waren natürlich vor mehr denn tausend Jahren alle freien Bürger einander gleich. Sobald sich aber nur in den Verhältnissen, Beschäftigungen und Sitten merkliche Unterschiede zeigten, wurden auch in der Pairschaft die darnach sich ergebenden Unterscheidungen gemacht. Erst als die Verschiedenheit der Beschäftigungen immer weiter ging und die politischen Unterscheidungen diesen, nicht mehr so in die Augen fallenden, Abweichungen nicht weiter folgen konnten, erst im Mittelalter hat sich die Idee von den drei Hauptständen der Nation, dem Adel, dem Bürger- und Bauerstande, und in einer andren politischen Hinsicht wieder vom Lehr-, Wehr- und Nährstande fixirt, wovon aber auf die Pairschaft im Gerichte nichts übergegangen ist, welche sich vielmehr ganz verloren hat, weil es unmöglich fiel, dieselbe zu beobachten, nachdem die Menschen selbst einander zu ungleich geworden waren.

Welche Einrichtungen daher auch die Regierung treffen möge, um die, an äußeren Vorzügen erkennbaren, Besseren zu den Geschwornen

Digitized by Google

zu erkiesen, so werden solche dennoch, nach den eignen Worten der Commission, immer nicht den hundertsten, vielleicht nicht den zweihundertsten Theil der Nation in die Geschwornengerichte führen. Dieser kleine Theil wird also auch unvermeidlich den Aristocratismus bilden, dessen Verwerflichkeit eben Feuerbach ausgeführt hat, da dieselben nicht nach allgemeinen Vernunftgründen, sondern nach subjectiver Totalanschauung Recht zu sprechen haben.

IV. Wenn die Commission ferner nicht zugestehen will, daß, nach Feuerbachs Ausführung, sowohl der Vortrag eines rechtsverständigen Defensors, als des Assisenpräsidenten, nach geendigtem Verfahren, mit der ganzen Idee und Bestimmung der Jury unverträglich sey; so hat dieselbe dem Schicksale nicht entgehen können, durch die Vertheidigung des Unhaltbaren und Widersprechenden selbst die Schwäche der eignen Behauptung aufzudecken. Es ist umsonst, daß sie ihrem Gegner Schuld giebt, er habe das Thema verrückt, um welches es sich handle, indem sein Einwand nicht gegen die Jury, sondern gegen die Zulässigkeit der Defension überhaupt und gegen einen summarischen Vortrag der Sache nach geschlossener Instruction gehe. Auch hätte sie sich gewiß die Mühe ersparen können, auszuführen,

daß die Zuziehung eines sachverständigen Defensors für den Angeklagten eine Anforderung der Menschlichkeit sey, welche nicht verweigert werden könne. Das wird ihr kein Mensch bestreiten, und am allerwenigsten Feuerbbach. Aber eben darum, weil dem so ist, und weil gleichwohl die Gewährung dieses Rechts mit dem Wesen der Jury im Widerspruche steht, darum hat Feuerbach mit allem Grunde geschlossen, daß die Jury eine tadelnswürdige Einrichtung sey. Dieser Schluß ist so gerecht, daß man erst erweisen müßte, das Widersprechende einer Einrichtung könne jemalen vernünftig seyn, um Zweifel dagegen haben zu können. Es bleiben sonach nur Einwendungen gegen die Voraussetzung übrig. Diese hat zwar die Commission versucht; aber ganz offenbare Sophismen. Denn zuförderst stellt sie die Behauptung auf, daß der Defensor nur als derjenige erscheine, der die Unkunde oder Unfähigkeit des Angeklagten, die Momente seiner Rechtfertigung anzuführen und zur Kenntniß der Richter zu bringen, ergänzen solle; und daß, so wenig jenem verwehrt werden könne, über das Factum und die Wirkung des Beweises zu sprechen, eben so wenig der Vertheidiger darin beschränkt werden dürfe. Mich dünkt, dies Alles habe auch Feuerbach mit andren Worten gesagt, indem es in

seinen Bemerkungen heißt: daß Rechtsfragen durch Rechtsverständige erörtert werden, und dem Angeklagten ein Rechtsbeistand zur Seite stehe, welcher ihn bei Abhörung der Zeugen unterstützt, und ihn auf die zur Vertheidigung dienenden Momente aufmerksam macht, das verträgt sich wohl mit dem System des Geschwornengerichts. Allein förmliche Deductionen eines Vertheidigers über das Factum und über den Ausfall des Beweises widersprechen ihm, weil zu einer Jury bloß die Thatsachen sprechen sollen, und ihrer natürlichen Ueberzeugung nichts zugesetzt oder abgenommen werden darf durch die Gewandheit und den Vortrag irgend eines Andern. Gegen diesen Satz hat die Commission also gar nichts vorgebracht. Denn daß die ausgearbeiteten Reden der Defensoren wirkliche Deductionen, ja noch mehr, daß sie gar häufig rabulistische Entstellungen der wahren Bewandniß sind, und allemal einen starken Zusatz von Bewegungsgründen enthalten, wodurch die Phantasie und das Gemüth der Richter bestürmt wird, das hat die Commission nicht in Abrede gestellt, und kann es nicht in Abrede stellen.

Wenn die Commission darum die Reden des

Defensors geduldet wissen will, weil auch für das Gemeinwesen der öffentliche Ankläger spricht; so hätte ihr wohl nicht entgehen sollen, daß aus denselben Gründen, aus welchen dem Defensor Deductionen vor einer Jury nicht gestattet werden können, solche auch dem Ankläger untersagt seyn müssen. Beiden kann nur gestattet seyn, die Thatsachen ganz nackend anzuführen, wenn die Verhandlungsweise nicht im offenbarsten Widerspruche mit der Bestimmung des Geschwornengerichts stehen soll.

Eben so wenig darf dasselbe durch den Vortrag des Präsidenten, in seiner Auffassung, Wahrnehmung und Totalempfindung gestört werden. Die Commission erwiedert hierauf zwar, daß sie bereits erwiesen zu haben sich überzeugt halte, wie unrichtig das Feuerbachsche Vorgeben sey, nach welchem der gemeine Verstand mehr leidend, als thätig sey, und dasjenige am ersten aufnehme, was ihm am nächsten liegt, oder sich am zudringlichsten aufdringt, und wornach die Geschwornen im Denken (soll wohl heißen in der Beurtheilung von Rechtsangelegenheiten) ungeübt und nicht im Stande wären, unter der Mannigfaltigkeit auf einander gehäufter Thatsachen, welche ihnen bunt vorüber geführt werden, das Wichtige von dem Unwichtigen, das Wesent-

liche von dem Zufälligen, und das Wahre von dem Falschen zu unterscheiden. Ich erinnere mich indessen nur, daß die Commission zwar den Versuch gemacht hat, erweisen zu wollen, daß die Geschwornen zur Beurtheilung der Thatfrage hinlänglich geschickt wären; daß ihr aber dieser Versuch, nach dem, was mir nur dabei aufgestoßen ist, ganz fehlgeschlagen ist. Vielmehr drängt sich die Richtigkeit der eben angezognen Bemerkung so sehr auf, daß ich meine Zeit und die Zeit meiner Leser verschwenden würde, wenn ich es unternehmen wollte, diese Zeichnung noch zu coloriren. Auch will die Commission hier nicht Wort haben, daß sie die Jury als ein Orakel des blinden Instincts dargestellt habe; und doch hat sie es, indem sie einen, den Menschen beiwohnenden, Wahrheitsinstinct als die Quelle der zuverlässigen Entscheidungen der Jury angegeben hat. Ich habe nicht unterlassen, jene Darstellung zu extrahiren, und dabei noch zu bemerken, daß sie vollständig die Grundlage der, von Andern wirklich ausgesprochenen Behauptung enthalte: die Thiere, wenn sie sprechen könnten, würden die allervorzüglichsten Geschwornen seyn.

Umgekehrt legt die Commission ihrem Gegner eine falsche Behauptung in den Mund, wenn sie vorgiebt, derselbe habe Unrecht, die Geschwornen

für so einfältig auszugeben, daß ihnen erst die einfachen Begriffe von Urheber und Gehülfen, Todschlag und Mord erklärt werden müßten. Das ist demselben nicht eingefallen. Wohl aber hat er behauptet, daß es mit den einfachen und alltäglichen Begriffen bei der Entscheidung der Thatfrage noch nicht abgethan sey, sondern die feineren und Vorkenntnisse voraussetzenden Unterscheidungen der einzelnen Unterarten eines jeden Verbrechens, des Verhältnisses der Thäters zur Thatsvollbringung und der Würdigung der Moralität dabei eben so sorgfältig beobachtet werden müßten. Es ist um deswillen auch ganz gleich, ob das Gesetz den Assisenpräsidenten dazu verpflichtet, die Geschwornen über diese technischen Begriffe zu unterrichten. Verboten ist es ihm wenigstens nicht durch die französische Criminalordnung; in England ist es sogar ausdrücklich geboten; und die Natur der Sache bringt es mit sich, daß er es thue, weil die Geschwornen sonst außer Stande sind, die Begriffe zu bezeichnen, die ihnen ganz unbekannt sind, worüber aber doch ihr Urtheil verlangt wird, zumal wo ihnen Specialfragen vorgelegt werden. Entweder müssen in den vorzulegenden Fragen die präcisen Definitionen aller vorkommenden technischen Begriffe aufgenommen werden, was wohl schwerlich auszuführen seyn

dürfte; oder wenn in den Fragen nur die Begriffe angegeben werden, so muß die Erklärrung derselben besonders gegeben werden. Sonst möchte es sich wohl sehr oft ereignen, was jenem Assisenhof begegnet ist, der von der Jury auf die Frage: ob der Angeklagte den Diebstahl dolos begangen habe, die Antwort erhielt: nein, indem ein Diebstahl kein Betrug seyn könne. Doch hiervon abgesehen, und vorausgesetzt, daß der Präsident in seiner Information gar keine Rechtsausführung einmische, bleibt immer ausgemacht, daß die Geschwornen daraus entweder Entscheidungsgründe für ihr Urtheil entnehmen, oder nicht, oder mit andren Worten, daß dieser Vortrag nothwendig sey, um sie in den Stand zu setzen, richtig zu urtheilen, oder nicht. Im letztern Falle ist der Vortrag des Präsidenten unnütz, sogar schädlich, da er einen Zwischenact zwischen der Empfängniß und dem Ausspruche des Totaleindruckes spielt und dessen Festhaltung erschwert. Im ersteren Falle zeigt sich, daß der natürliche Verstand der Geschwornen für ihr Geschäft nicht hinreichend ist, und daß nicht sie, sondern der Präsident das Urtheil macht. Wenn die Commission gleichwohl hierbei der Meinung ist, daß es gut sey, wenn ein unparteiischer Dritter das letzte Wort nehme, damit weder der Ankläger, noch der Beklagte sol-

Digitized by Google

ches behalte, und daß hierzu der Präsident sich am besten schicke, weil er durch seine Fragen das Sachverhältniß entwickelt habe und ihm dabei allerdings die Vermuthung zur Seite stehe, daß sich am Schlusse der Sache ein wahres Bild derselben in ihm gestaltet haben werde; so scheint sie ganz aus den Augen verloren zu haben, daß auch der Präsident seinen Platz als Richter einnimmt, der unter gewissen Bedingungen sogar über die Thatfrage, allemal aber über die Rechtsfrage und über die Größe der Strafbarkeit zu urtheilen hat, und daß er seinen Platz seiner vom Staate anerkannten Rechtskenntniß verdankt. In beiden Beziehungen steht er mit den übrigen rechtsverständigen Assisenrichtern auf gleicher Stufe. Hat er also die rechtliche Vermuthung für sich, daß er die einzelnen Momente, und den Ausfall der Untersuchung treuer und richtiger aufgefaßt habe, als die Geschwornen; so muß dieselbe Vermuthung ja auch für seine Collegen sprechen. Wozu also sind denn noch die Geschwornen? Wenn aber das Gesetz den Geschwornen nicht zutraut, ohne die Information des Präsidenten sich in der Sache zu recht zu finden, warum hat denn das Gesetz Geschworne zu Richtern berufen, und nicht viel-

Digitized by Google

mehr lauter Männer von gleicher Qualität, wie der Präsident? Wir müssen der Commission großen Dank sagen, daß sie uns auf dies Dilemma geholfen hat, welches für die Entscheidung der Sache keinen Zweifel übrig läßt.

V. Um den Vorwurf nicht aufkommen zu lassen, welchen ebenfalls Feuerbach, aber auch außerdem viele Andre, der Jury gemacht haben, daß bei ihr die subjective Ueberzeugung zum Grunde rechtsgültiger Wahrheit erhoben werde; beschuldiget auch hier die Commission ihren Gegner, die Gegenstände der Untersuchung verwechselt zu haben, indem die Frage, ob überhaupt eine gesetzliche Beweistheorie statt finden könne, oder die juridische Wahrheit von der subjectiven Ueberzeugung der Richter abhängig gemacht werden müsse, eine ganz allgemeine und nicht bloß die Jury angehende sey. Allein auch hierin irrt sie, und erkennt ihren Irrthum selbst, indem sie einsieht, daß Feuerbach der Jury nicht daraus einen Vorwurf macht, daß sie subjectiv urtheilt, sondern daraus, daß sie eine objective Entscheidung unmöglich macht, welche doch nach den allgemeinen Grundsätzen des Rechts erfordert wird, wie im ersten Abschnitte und im Anfange des gegenwärtigen auseinander gesetzt worden ist.

VI. Gegen den Vorwurf der Inconsequenz,

Digitized by Google

der darin liegen soll, wenn eine Urtheilsjury, ohne Anklagejury, existirt, wenn jene nur in den peinlichen Sachen befragt wird, alle andren Strafsachen aber vor den ständigen Gerichtshöfen verhandelt werden, und endlich wenn dem Assisengerichte neben der Jury doch noch eine Beurtheilung der Thatverhältnisse zur Bestimmung der Höhe der Strafe überlassen wird; rechtfertiget sich die Commission durch den ihr gewordenen Auftrag, sich nur über die am Rhein und in den alten preußischen Provinzen bestehenden Einrichtungen auszulassen, keineswegs neue Vorschläge zu machen. Diese Rechtfertigung scheint mir jedoch nur in Rücksicht der Anklagejury auszureichen, nicht in Ansehung der beiden andren Einrichtungen, bei denen es sich darum handelte, ob sie neben der Jury consequent fortbestehen können, oder die Jury neben ihnen. Die Commission giebt aber auch ihre Gründe an, warum sie es in der That für das Bessere halte, daß es ferner so bleibe, wie es gegenwärtig ist.

In Betreff der Anklagejury scheint es mir vollkommen richtig, wenn sie solche nicht bloß wegen des unvermeidlichen Aufenthaltes, welchen der Prozeß dadurch erleidet und wegen der Kostenvermehrung und Ueberlast, welche den Zeugen aus ihrer abermaligen Vernehmung erwächst, son-

dern hauptsächlich aus dem Grunde, weil der Angeklagte nicht eher öffentlich vor Gericht gestellt werden dürfe, bis er schon in Anklagestand versetzt worden ist, und weil, wenn dies unterbleibt und nur auf den Grund der verhandelten Acten erkannt werden soll, die Jury gar nicht an ihrem Platze sey, gänzlich verwirft. Sonderbar hingegen ist es mir vorgekommen, wenn sie auch daraus einen Grund entnimmt, daß, „wo es auf eine Berechnung der Wahrscheinlichkeit ankomme, auf Folgerungen aus den, bei der Untersuchung bereits ausgemittelten, auf andre vermuthlich damit in Verbindung stehende, noch unbekannte Thatsachen, der geübte Sinn der Rechtsgelehrten sich mehr als der gemeine Verstand eigne, welcher sein Urtheil bloß nach der gegenwärtigen Lage der Sachverhältnisse abzugeben geneigt sey.“ Mehr kann man sich in der Welt nicht widersprechen! Denn muß nicht auch bei dem Definitiverkenntnisse eine Berechnung der Wahrscheinlichkeit und der Wirkung der Anzeigen und Verdachtsgründe vorgenommen werden? Ist es nicht die Commission selbst gewesen, welche gelehrt hat, daß durch Folgerungen aus dem Bekannten aufs Unbekannte Ueberzeugung gewonnen werde, daß die aus Folgerungen geschöpfte Ueberzeugung gewisser sey,

als selbst die aus eigner Sinnenwahrnehmung entstandene, und daß endlich für das subjective Urtheil zwischen Wahrheit und überzeugender Wahrscheinlichkeit kein Unterschied erkennbar sey? Wenn also, wie es ganz richtig ist, der Rechtsverständige besser und sicherer folgert und berechnet, warum verschmäht die Commission dieses zuverlässigere Facit bei der Berechnung, durch welche die Existenz der angeklagten That herausgebracht werden soll?

In Betreff des Verfahrens bei den Vergehen und Contraventionen ist der Commission nicht zu widersprechen, daß die meisten Gesetzgebungen zwischen diesem und dem Verfahren in eigentlich peinlichen Sachen einen Unterschied gemacht haben, und zwar aus dem guten Grunde, weil diese vermöge ihrer Wichtigkeit größere Genauigkeit und strengere Controlle erheischen, als jene, woraus kein erheblicher und unersätzlicher Schade geschehen kann. Man könnte sogar darauf hinweisen, daß, da der Hauptvortheil, welchen die Jury gewährt, in dem Schutze der persönlichen Freiheit und Sicherheit der Bürger besteht, es dieser Einrichtung nicht bedürfe in allen den Angelegenheiten, wobei eine Gefährdung jener nicht zu besorgen ist. Aber die gerügte Inconsequenz liegt nicht darin, daß die Jury bei den Vergehungen

Digitized by Google

nicht gebraucht wird, sondern darin, daß diese unter Formen gerichtet werden, welche dem Angeklagten größere Sicherheit des Rechts geben, als die Jury. Denn daß diese von allen Controllen entblößt, und allen äußeren Einflüssen offen ist, und gleichwohl gegen ihren Ausspruch keine Appellation statt findet, wie die früheren Untersuchungen dargethan haben, hat die unvermeidliche Folge, daß sie in juridischem Betrachte weit hinter den ständigen Gerichtshöfen zurücksteht, gegen deren Ausspruch nichts desto weniger noch Rechtsmittel offen stehen. Eine andre Inconsequenz ist zwar wirklich nicht vorhanden, aber sie würde obwalten, wenn die Commission zu erweisen vermocht hätte, was sie behauptet hat, daß die Jury bedeutende Vorzüge vor den ständigen Gerichten in Ausmittelung der Wahrheit habe. Denn um Wahrheit ist es auch in den Zuchtgerichten wesentlich zu thun, und der sicherste Weg, sie aufzufinden, darf auch da nicht umgangen werden.

In Betreff des letzten Punctes endlich gesteht die Commission zu, daß allerdings auch die Assisenrichter noch außer der Jury über die Thatfrage urtheilen müßten, um nach Maaßgabe der einzelnen darin enthaltenen Merkmale die Höhe der Strafe abmessen zu können. Sie meint aber,

daß deswegen noch von keiner Inconsequenz die Rede seyn könne, weil es bei der Sache nicht darum zu thun sey, die einzelnen Operationen des Verstandes auch äußerlich in der Gerichtsverfassung zu trennen, und ein so unpractisches Princip ihre Vorschläge nicht habe bestimmen können. Was dieses eigentlich sagen solle, ist meinem schlichten Menschenverstande zu hoch gewesen. Er weiß nur von einer einzigen Wahrheit, und kann kein practisches Princip für wahr und practisch anerkennen, welches mit einer abstracten Wahrheit in Widerspruch steht, so wie die Gesetze der Logik, auf welche die Commission zuweilen verächtliche Hinweisungen gemacht hat, ihm als die einzigen Führer auf dieser Welt des Irrthumes erscheinen, durch deren Leitung die Vernunft sich selbst erst sicher erkennen lernt. Wohl aber weiß ich, daß sich etwas in abstracto denken läßt, was in concreto nie so angetroffen wird, und daß hiernach auch wohl in abstracto eine Trennung der That- und Rechtsfrage bei den Richtersprüchen denkbar ist, welche in concreto nicht statt finden kann, weil ihre Voraussetzungen sich in der Wirklichkeit nicht trennen lassen. Um deswillen eben habe ich dafür gehalten, daß es in Praxi zu nichts füh-

ren könne, besondre Gerichtshöfe zur Entscheidung einer jeden dieser Fragen anzuordnen, weil der Richter über die That nicht ohne Rechtskenntniß, und der Richter über die Anwendung des Gesetzes nicht ohne abermalige Beurtheilung der That, ihren Ausspruch thun können. Entweder ihre Urtheile über die That oder über das Recht kommen mit einander überein; dann konnte man die Trennung sparen; oder sie widersprechen einander, und alsdann ist die Trennung vom Uebel. Denn jeder Widerspruch ist der Vernunft ein Gräuel, und jede Einrichtung, die zum Widerspruch führt, ein Abscheu.

VII. Auch der Herr Präsident von Hymmen hat gegen die Jury dieselbe Ausstellung gemacht, welche ich schon früher erwähnt habe, daß sie zwischen den beiden Extremen des Schuldig und Unschuldig gar kein Mittelglied zuläßt. Die Commission giebt dies zu, verweist indessen darauf, was sie über diesen Gegenstand bei der Untersuchung über die Zulässigkeit der außerordentlichen Strafen ausgeführt habe. Ich thue desgleichen.

VIII. Gleichfalls gesteht die Commission zu, daß eine weitere Vertheidigung oder Appellation gegen das Urtheil der Jury, ihrer Natur nach, nicht statt finden könne; sie meint indessen, daß

dies nichts zu sagen habe, weil doch Controllen genug statt fänden, und weil, wenn die Entscheidung der Thatfrage durch eine Jury den sichersten Weg zur Wahrheit abgiebt, der Einwand selbst, daß diese gewährte Sicherheit keine weitere Prüfung zulasse, auch gar keine Berücksichtigung weiter verdiene. Wie es indessen um diese gerühmte Sicherheit steht, glaube ich hinlänglich gezeigt zu haben und habe daher auch ein sehr großes Bedenken, bei den Erkenntnissen dieses offnen Vehmgerichts eine weitere Prüfung für entbehrlich zu erachten. Die gerühmten Controllen aber sind alle nicht weit her. Die Commission giebt folgende an:

a) die Oeffentlichkeit des Verfahrens, — diese besteht darin, daß das Publicum die Geschwornen auf ihren Sitzen während der Verhandlung gesehen hat;

b) das Protocoll über die öffentliche Sitzung selbst, — aber die Commission hat von diesem Protocolle wiederholentlich angeführt, daß es, mit Ausnahme der vorkommenden Abänderungen in den Zeugenaussagen, durchaus nichts von dem Materiellen der Verhandlung enthalten dürfe, noch könne;

c) die Befugniß der Assisenrichter, in gewissen Fällen, das Urtheil der Jury aufzuheben, —

den Werth dieser Controlle haben wir erst vor kurzem beleuchtet; endlich

d) das Rechtsmittel der Cassation, — aber auch dieses findet nur statt wegen verabsäumter Formalien, und nur in einem einzigen Falle, in diesem jedoch nur zum Nachtheile des Angeklagten, nach dem Artikel 361. der französischen Criminalordnung, wegen des materiellen Inhaltes des Ausspruches statt. Wenn nämlich der Angeklagte freigesprochen wird, weil seine Handlung nicht zu den gesetzlich verbotenen gerechnet wurde; so kann dagegen Cassation gesucht werden.

Sollte man wohl glauben, daß ein Gerichtshof, der einen so sichern Weg zur Wahrheit nimmt, daß jede weitere Prüfung seines Ausspruches als ein thörichtes Verlangen erscheint, einen solchen Irrthum begehen könne? Oder hat etwa der Despotismus sich hier ein Loch erhalten wollen, die ihm misfälligen Aussprüche der Jury zu cassiren? Ich will dieses Bedenken nicht weiter verfolgen, da ich nicht besorgen darf, daß es Jemand übersehen werde; sondern ich erlaube mir nur noch zu bemerken, daß, da alle jene Controllen, mit Ausnahme der, sehr eingeschränkten, dritten, nur die Formalien betreffen, die Commission wohl nichts gegen den

Schluß wird haben können, daß der französische Prozeß lediglich eine Composition von Formen sey, über welche das Materielle aus den Augen verloren wird, und daß er also ein Gaukelspiel ist, durch welches das Volk darüber getäuscht wird, daß der Zweck der Justiz, die Gewährung des materiellen Rechts, dem Zufalle überlassen worden ist.

IX. Weil ich hinter diesen Vorhang geschaut habe, um deswillen habe ich das Geschwornengericht von jeher verabscheut, und mich dagegen auch schon in meinem früheren Aufsatze in der juristischen Monatsschrift von Matthis erklärt. Ebendaselbst hatte ich auch schon bemerkt, daß gerade die einzige materielle Controlle, welcher die Jury unterworfen worden ist, nämlich der einstimmige Einspruch der Assisenrichter, mit dem Wesen derselben in Widerspruch stehe und in die Gesetzgebung eine auffallende Inconsequenz bringe, wie ich weiter oben hier ausführlicher dargethan zu haben glaube. Dies will die Commission ebenfalls nicht zugeben, indem sie mir vorwirft, meinem Urtheile factisch unrichtige Behauptungen zum Grunde gelegt zu haben. Diese Unrichtigkeiten sollen darin bestehen, daß es in der von mir allegirten Stelle heißt: einmal, die Sache würde durch das Assisengericht an ein anderes Gericht

Digitized by Google

gewiesen, und zwar, wenn jenes finde, daß die Jury eine ganz falsche Ansicht gehabt habe. Das erstere, meint die Commission, sey nicht präcis ausgedrückt, indem die Sache nur an die nächstfolgende Jury, aber nicht an ein Gericht andrer Art verwiesen werden dürfe. Ich will die Rüge gegen die Präcision des Ausdruckes sehr gern zugestehen, aber die Erinnerung selbst bleibt bei Kräften. Denn das Gesetz schreibt ausdrücklich vor, daß die nächste Jury durchgängig mit andren Richtern besetzt seyn müsse; und da die Jury kein ständiges Gericht ist und seyn soll, so ist doch wohl eine neue, und ganz anders besetzte Jury auch ein anderes Gericht. Der Unrichtigkeit des zweiten Anführens soll nach dem Dafürhalten der Commission eine falsche Uebersetzung des 352sten Artikels des Code d'instruction criminelle zum Grunde liegen. Sie will nämlich die Worte des Gesetzes: „si les juges sont unaniment convaincus, que les jurés, tout en observant les formes, se sont trompés au fond, etc. übersetzt wissen: „wenn die Richter überzeugt sind, daß die Geschwornen sich auch, unter Beobachtung der Formen, in der Sache geirrt haben," aber nicht so, wie ich es verstanden habe: „daß die Geschwornen sich gänzlich in der Entscheidung ge-

irrt haben.“ Allein meine Uebersetzung dürfte wohl die richtige seyn, denn der Sprachgebrauch und die Construction entscheiden dafür. Das bloße: au fond, heißt niemals, in der Sache, als Gegensatz der Form; und das tromper bezieht sich ebenfalls nicht auf die Beobachtung der Formen. Einen Gegensatz der Form und der Sache bezeichnet das Gesetz allerdings, denn Fehler in der Form will dieses Gesetz nicht als die Bedingung der vorgeschriebenen Maaßregel aufstellen, da es zu deren Rüge nicht der Unanimität bedarf, und dieselben auf jeden Fall der Cassation Raum geben. Also von der Sache ist im Gesetze zwar die Rede. Aber nicht wegen jeder Nebenbestimmung und bloß schiefen Ansicht in der Sache soll der Ausspruch der Jury annullirt werden können, sondern nur wenn dieselbe sich von Grund aus geirrt hat. Daß dies der Sinn des Gesetzes wirklich ist, hat der ehemalige Herr Staatsrath Leist bei der Einführung des Geschwornengerichts in Westphalen auch zu rühmen gewußt, gegen dessen Rede mein damaliger Aufsatz gerichtet war.

Die Commission hat allerdings nirgends die Jury für unfehlbar erklärt; aber das Gesetz sieht sie so an und kann nur aus dieser Rücksicht sich erlauben, alle materiellen Controllen für

die wirkliche Gewährung des Rechts ermangeln zu lassen, bis auf die einzige, wovon eben die Rede ist, und welche durch die Uebereinstimmung der nächsten Jury, die in ihrer Qualification und Wesen von derselben Beschaffenheit ist, überdem aufgehoben wird, dagegen die subjective Ansicht der Richter zur Basis der Verwirklichung des Rechts im Staate zu machen. Nur dadurch allein könnte die Versagung des Rechtsmittels der weiteren Vertheidigung gerechtfertiget werden. Neben dieser Rechtsfiction muß es allerdings befremden, daß dieselbe Gesetzgebung, welche sie aufstellt, die Möglichkeit eines mit ihr durchaus unvereinbaren Irrthumes voraussetzt.

Alle menschlichen Einrichtungen sind nicht untrüglich. Auch die ständigen Gerichtshöfe können fehlen, und haben gefehlt. Deswegen hat die Gesetzgebung ihrer Pflicht genügt, sie zu controlliren, und besonders der Berufung auf die Prüfung eines einsichtsvolleren Richters Raum gegeben. Beides aber versagen, und dennoch annehmen, daß eine ganz falsche, und von allen Sachverständigen einmüthig zu verwerfende, Entscheidung vorkommen könne, das ist inconsequent.

Uebrigens habe ich es nicht getadelt, daß das

Gesetz die in Rede stehende Maaßregel nur gegen den Ausspruch des: Schuldig, zuläßt; sondern ich habe nur gerügt, daß die Sicherheit des Gemeinwesens durch die Entscheidungen solcher Richter, welchen durch das Gesetz ein so großer Mißgriff zugetraut wird, daß die gegenwärtigen Assisen ihn gleichstimmig und auf der Stelle gewahr werden können, wenig gesichert sey. Denn auch dieses Erforderniß des sofortigen Einspruches stellt das Gesetz auf. In so fern also hat das Gemeinwesen Ursache, sich über die Gesetzgebung zu beklagen, deren Obliegenheit es ist, solche Vorschriften zu geben, durch welche das Gemeinwesen und der Angeklagte, so viel möglich, gleich sehr gegen Irrthum und Ungerechtigkeit geschützt werden. Daß dieses die höchste Maxime der Legislation seyn müsse, wird gewiß Niemand bestreiten, und auch Feuerbach hat nichts Andres sagen wollen. Daraus folgt aber nicht, daß da, wo die Gesetzgebung erkennt, für beide Zwecke keine ausreichende Sicherheit beschaffen zu können, es nicht ihre Pflicht sey, als Repräsentantia des Gemeinwesens dafür zu sorgen, diesem nicht, unter dem Scheine der Gerechtigkeit, Sünden der Ungerechtigkeit aufzubürden und zu verhüten, daß nicht mit dem Schwerdte der Justiz die Unschuld gemordet werden könne. Erst

alsdann kommt die Regel zur Anwendung, daß es vorzüglicher sey, tausend Schuldige entkommen zu lassen, als einen Unschuldigen zu strafen. Aber eben diese Regel wird gemißbraucht, und verliert durch den Mißbrauch allen Werth, wenn die Gesetzgebung um ihretwillen unterläßt, die Verbrecher mit aller menschlichen Strenge zu verfolgen und das Gemeinwesen vor ihren Streichen, durch den Arm der Gerechtigkeit, zu beschützen.

Es folgt jedoch auch hieraus nicht, daß dem öffentlichen Ankläger eben so, wie dem Angeklagten, eine Appellation gestattet werden müsse. Die Gründe hiervon sind schon im 4ten Abschnitte vorgekommen. Jedes Gericht hat seine Autorität von der Regierung des Staats, welche verpflichtet ist, die Gerichte nach bester Einsicht so zu organisiren, so, daß sie von ihnen eine richtige Entscheidung erwarten kann, welche vom Gerichte nur in Auftrag der öffentlichen Gewalt gegeben wird. Diese letztere kann deshalb nicht gegen ihren eignen Ausspruch appelliren und durch eine allgemeine Autorisation des öffentlichen Ministerii zur Appellation bekennen, daß sie die Gerichte nicht so organisirt habe, um ihnen im Allgemeinen vertrauen zu können.

X. Daß die Beschaffenheit der Jury es mit

sich bringe, das Erkenntniß unmittelbar nach geschlossenem Verfahren in Ueberlegung zu nehmen, und nach vollendeter Deliberation auszusprechen, ohne erst auseinander zu gehen und andre Eindrücke zu empfangen, welche den Totaleindruck der gerichtlichen Verhandlung wieder verwischen, darin hat die Commission unleugbar sehr richtig gesehen. Auch scheint mir daraus kein Vorwurf gegen die Jury entnommen werden zu können, da das Gesetz derselben keine Frist für die Dauer ihrer Ueberlegung und Discussionen vorgeschrieben hat. Vollkommen einverstanden bin ich auch mit der Commission darin, daß

XI. eine Jury, zu welcher bloß rechtsverständige Beisitzer zugelassen würden, dadurch das Wesen der Jury verlieren und sich von ständigen Justizbehörden in Rücksicht der materiellen Begründung ihrer Entscheidung durch nichts unterscheiden, dagegen aller der Vorzüge und Gewährsleistungen entbehren würde, welche die Fortdauer des Amts, die Geschäftsübung, die Amtsehre und der sichere Besitz der Stellen erwarten läßt.

XII. Dagegen halte ich dafür, daß die Commission nicht eben so Recht habe, wenn sie es nicht aufkommen lassen will, daß das Geschwornengericht, wie es dermalen am Rheine gehegt wird, eine Ausgeburt der französischen Revolu-

Digitized by Google

tion sey. Darauf, daß dasselbe aus England herübergeholt worden ist, beruft sie sich zwar nicht; denn die französische Jury und die englische sind gar sehr verschieden gestaltete Dinge. Dennoch hätte sie sich darauf berufen können, da jene immer doch die Tochter von dieser gewesen ist; wenigstens würde dies mehr für sich gehabt haben, als die Verweisung auf die altteutschen Schöffen-, die Mannen- und Kriegsgerichte, wobei die, schon öfter gerügte, Verwechselung von Volks- und von Geschwornengerichten abermals nicht vermieden worden ist. Historisch ausgemacht ist es, daß die Jury in Frankreich durch die Revolution eingeführt worden, und daß sie auf diesem Wege nach Teutschland gekommen ist. Deswegen aber möchte ich sie nicht schmähen. Die allweise und gütige Vorsehung hat diese ungeheure und alle Verhältnisse umwälzende Begebenheit nicht ins Daseyn gerufen, um sie ungenutzt vorübergehen zu lassen, oder gar nur, um die Welt mit Gräueln zu erfüllen. Was sie zuläßt, das muß den Saamen wohlthätiger Folgen für die Zukunft enthalten und ausstreuen. Viele große, heilsame und erhebende Ideen und Einrichtungen hat die französische Revolution hervorgerufen, die wir dankbar verehren und sorgfältig pflegen sollen. Gehörte die Jury zu ihnen, sie

sollte an mir den eifrigsten Verehrer finden. Es ist ein königliches, es ist ein wahres Wort: daß man das Gute überall, wo es sich findet, benutzen müsse. Aber nach dem, was ich in diesem Abschnitte entwickelt habe, gehört die Jury wirklich zu den Mißgeburten der Revolution, und bewährt das alte Sprichwort, daß der Apfel selten weit vom Stamme falle. Denn Marat und Brissot sind es ja, deren Lobpreisungen Frankreich und Teutschland dieses trügliche Kleinod verdankt, und billig scheut man sich, mit einem Marat und Brissot gemeinschaftliche Sache zu machen und in ihr Lob einzustimmen.

VII.

Da die Untersuchung derjenigen Gründe, welche der Beibehaltung oder Einführung des mündlichen Verfahrens vor Gericht und der Geschwornengerichte entgegen stehen, von selbst darauf geführt hat, welche Anordnungen und Einrichtungen das Staatsrecht und die Politik für die Justizverfassung im preußischen Staate erheische; und da der Zustand der Provinzen der wünschenswerthen Gleichförmigkeit kein Hinderniß in den Weg legt: so scheint es keine

Digitized by Google

überflüssige Arbeit zu seyn, dasjenige, was als wünschenswerth erkannt worden, noch kürzlich zusammen zu stellen. Dieses betrifft denn

I. Die Gerichtsverfassung überhaupt, und zwar

1) Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit, mit Ausnahme der Standesherrschaften, welche formirte Justizcollegien haben.

2) Eintheilung des ganzen Landes in Landgerichte, als Gerichte erster Instanz für alle Personen und Sachen, ohne Unterschied; bloß ein besondrer Gerichtshof für die Mitglieder der königlichen Familie, die höchsten Staatsbeamten und die Standesherren. Die Landgerichte haben in den Städten ihres Bezirks Commissarii perpetui.

3) Die Obergerichte der Provinz sind bloß Spruchcollegien in zweiter Instanz und Aufsichtsbehörden.

4) Das Justizministerium ist die höchste Aufsichtsbehörde; aber hat keine Befugniß, in das Materielle gerichtlicher Verfügungen einzugreifen.

5) Allotria, deren Verwaltung der Justiz fremd ist, z. B. das Stempel- und Sportelwesen, werden davon getrennt. Dahin gehören auch die Lehnssachen, welche nicht streitig sind.

6) Die Acte der freiwilligen Gerichtsbarkeit ge-

hören vor die Gerichte nur in sofern, als eine Cognition der Sache damit verbunden ist. Jedoch bleibt es bei der gerichtlichen Niederlegung der Testamente.

7) Das Vormundschafts-, Hypotheken- und Depositalwesen bleibt mit der Justiz verbunden.

8) Bei jedem Landgerichte wird ein Fiscal angestellt, der unter dem Ministerio des Innern steht.

9) Mit jedem Landgerichte ist ein Inquisitoriat, als Deputation verbunden. Die Mitglieder wechseln.

10) Bei jedem Landgerichte wird monatlich ein Zuchtgericht, und vierteljährlich ein Criminalgericht, ersteres aus 4, letzteres aus 6 Mitgliedern, beide mit Zuziehung von 3 Geschwornen gebildet.

11) Friedensrichter, nach dem Muster der englischen, haben concurrente Jurisdiction in ihrem Bezirke.

12) Localvisitationen der Gerichte müssen häufig vorgenommen werden.

13) Commissarien der Regierung dürfen nur auf Ersuchen der Gerichte in denselben Platz nehmen; auch nur unter dieser Voraussetzung Gutachten von irgend einer administrativen Behörde zu den Acten gegeben werden, dafern

nicht in Privatstreitigkeiten solches von den Parteien selbst geschieht.

14) Die Execution gegen den Fiscus darf nicht abhängig gemacht werden von dem Ermessen administrativer Behörden.

15) Justizcommissarien dürfen nicht zugleich Notarien seyn.

16) Alle Gratificationen an Staatsbeamte sind der Amtswürde derselben widersprechend.

17) Das Avancement der Beamten durch gesetzliche Regeln festzustellen, welche die Willkür der Vorgesetzten beschränken, ist unendlich heilsam.

II. Den Geschäftsgang überhaupt;

1) Größere Selbstständigkeit der Decernenten; dagegen genaue Bestimmung der Fälle, in welchen der Vortrag unerlaßlich ist.

2) Wiedereinführung der Protocollführer bei allen gerichtlichen Verhandlungen, ausgenommen wo

a) bloß mit Justizcommissarien verhandelt wird, oder

b) bloß nachrichtlich Vermerke zu den Acten gemacht werden.

3) Abschaffung der Expedienten; die Secretarien bleiben nur zur Vollziehung derjenigen Aufträge des Gerichts, welche keine materielle

Cognition erfordern, z. B. Obsignationen, Inventarisationen, Arrestanlegungen ꝛc.

4) Alle gerichtlichen Ausfertigungen geschehen in der dritten Person, und ohne Titulaturen.

5) Die Citationen geschehen nie durch Requisition, sondern im Gerichtssprengel zwar durch den Gerichtsboten, außerhalb demselben aber wird die Insinuation durch einen Notar dem Extrahenten überlassen.

6) Auch bei den Executionen ist in der Regel keine Requisition nöthig, sondern nur eine bestimmte Executionsordnung für die Executoren und ein offenes Executionsmandat. Doch bleibt den Gerichten die Direction der Executionen.

7) Wegen der gerichtlichen Niederlegung der Duplicate der Kirchenregister und deren vorgängiger Revision sind allgemeinere und strengere Maaßregeln erforderlich.

III. Die Prozeßform,

Das durch die Allgemeine Gerichts- und Criminalordnung vorgeschriebene Verfahren ist im Wesentlichen als das Beste erkannt, und nur folgende Veränderungen dabei desiderirt worden, nämlich in Absicht

A. des Civilprozesses.

1) die Vorschriften desselben sind immer subsidia-

risch, und können durch Compromiß der Parteien abgekürzt und abgeändert werden.

2) Justizcommissarien müssen die Klagebeantwortung allemal schriftlich einreichen.

3) Die Verordnungen auf die Klage und auf den Statum caussae et controversiae sind in Form der Bescheide, mit Gründen, zu ertheilen, ohne jedoch eine Rechtskraft zu erlangen.

4) Die Actenauszüge der Referenten müssen unter ihrer Unterschrift zu den Acten kommen, und in die Gründe des Erkenntnisses aufgenommen werden.

5) Kein Erkenntniß darf ohne Gründe, und ohne ausdrückliche Anführung des entscheidenden Gesetzes gegeben werden. Dies gilt auch von der dritten Instanz.

6) Eine Summa appellabilis oder revisibilis widerspricht der Gleichheit vor dem Gesetze. Dagegen sind bei allen Rechtsmitteln apostoli an den höheren Richter zu erstatten, und von diesem, mittelst Bescheides, wie bei der Klage, die Zulässigkeit zu entscheiden.

7) Die Revision gegen zwei gleich lautende Erkenntnisse sollte nur effectum devolutivum haben.

Digitized by Google

8) Bei der Execution sind die vielen und langen Fristen dem Rechte des Executionssuchers entgegen.

9) Der Mandatsprozeß, wie er bei der Einforderung hypothecarischer Zinsen statt findet, wäre bei allen executorischen Documenten, noch neben dem Executivprozesse, wünschenswerth.

B. des Strafverfahrens.

1) Die Verbrechen, Vergehen und Contraventionen, mit Einschluß der Disciplinarrügen, sind sachgemäßer zu unterscheiden.

2) Gegen die Festsetzungen der administrativen Behörden in Polizei-, Finanz- oder Disciplinarcontraventionen muß, ohne allen Unterschied, dem Beschuldigten die Provocation auf gerichtliches Verfahren offen seyn, wornächst die Sache als Vergehen behandelt wird.

3) Mit Ausnahme der Contraventionen findet kein Criminal- oder Zuchtprozeß statt, außer auf den substantiirten Antrag des Fiscals. Ueber die Statthaftigkeit der Anklage muß ein Bescheid, wie im Civilprozesse, ergehen.

4) Auch die Specialinquisition darf nur auf den Grund eines solchen motivirten Bescheides eröffnet werden.

5) Das Gesetz muß eine peremtorische Frist bestimmen, binnen welcher jede Arrestation eines

Digitized by Google

Einwohners bei dessen persönlichem Richter, (oder in foro delicti commissi vel deprehensionis) gerechtfertiget werden muß.

6) In dem Bescheide über die Eröffnung der Specialinquisition ist zugleich zu bestimmen, ob in derselben ein articulirtes Verhör vorgenommen, oder eine Geschichtsdarstellung vorgehalten werden soll. Das Gesetz muß aber genauer bestimmen, wo das erstere statt finden soll.

7) Bei dem articulirten Verhöre, oder der Vorhaltung der Species facti, ist die Gegenwart des Defensors, ohne Ausnahme, zuzulassen.

8) Die Defensionen sind, ohne Ausnahme, schriftlich einzurichen.

9) Jeder Defensor, auch armer Personen, ist für seine Arbeit zu honoriren.

10) Die Bestimmungen der gesetzlichen Zwangsmittel bei freventlichen Lügen sind zweckmäßiger, umfassender in der Sache, aber mit größerer Vorsicht in der Form, zu fassen.

11) Die Schlußverhandlung und die Vorlesung des Actenauszuges des Referenten muß öffentlich, und in Gegenwart des Fiscals, des Angeklagten und seines Vertheidigers geschehen.

12) Die Confrontationen werden in der Regel bis zu diesem öffentlichen Acte ausgesetzt, und

sind immer in demselben zu wiederholen, wenn dadurch nicht vorher ein wiederholtes Anerkenntniß zu Wege gebracht worden ist.

13) Auch die Publication des Erkenntnisses muß öffentlich erfolgen.

14) Das Gesetz muß die außerordentliche Strafe von den Sicherungsmitteln bei unvollständigem Beweise genau unterscheiden, und für beide, der Form und Materie nach, bestimmte Regeln geben.

15) In den Fällen, wo die Bestätigung des Königes oder des Justizministerii erforderlich ist, wird solche immer erst nach erfolgter Publication des Erkenntnisses, Behufs der Vollstreckung der Strafe eingeholt. Das Gesetz muß ausdrücklich aussprechen, daß diese Bestätigung niemalen das Erkenntniß verschärfen darf.

16) Staaatsverbrechen des Hochverraths und der beleidigten Majestät, der Landesverrätherei und der Insubordination sind von allen übrigen dadurch, in der Verfahrungsart, zu unterscheiden, daß

a) die Perhorrescenzbefugniß des Angeklagten erweitert, dagegen

b) die Formen des juridischen Beweises noch strenger und unumstößlicher vorgeschrieben werden.

damit jedes Uebergewicht der öffentlichen Gewalt gegen den Beleidiger des gemeinen Wesens vermieden werde.

17) Für das Libell, und überhaupt für alle Injurien und für alle Preßvergehungen sind genauere und bestimmtere Gesetze durchaus nöthig.

Wenn alle diese Wünsche erfüllt werden; so kann man sich überzeugt halten, daß kein Mensch auf der Welt, und kein Bürger eines Staats sicherer, ruhigerer und freier leben, und sein Recht promter, bequemer, wohlfeiler und gewisser verfolgen und erwarten kann, als wir Preußen. Ein großes Glück ist es, einer solchen Justiz sich zu erfreuen, welche das leistet. Von dem Könige, der da will, daß jedes Gute benutzt werden soll, wo es sich findet, und von seinem Minister, der, sich selbst beherrschend, die Befugnisse des Justizministeriums nach seiner wahren Bestimmung zu beschränken, schon den Antrag gemacht hat, dürfen wir vertrauensvoll erwarten, daß sie dem Lande gewähren werden, was irgend sich als heilsam und ausführbar ihnen darstellen wird. Der Regierer der Welten aber wird durch sie uns bescheren, was für die Zeit und für die Zukunft das heilsamste ist!!

Digitized by Google

Beilage No. I.

Ueber die Bündigkeit der Libellgesetze.

Die Juristenfacultät der Universität Jena hat in ihrem Gutachten über die Einführung der Preßfreiheit den Grundsatz aufgestellt, daß die Erhaltung der Preßfreiheit, ohne Einführung der Geschwornengerichte zur Beurtheilung der Libell-Anklagen, nicht zu erwarten sey. Sie ist dazu durch die Betrachtung bewogen worden, daß Verbrechen, welche mit Hülfe der Presse begangen werden, nicht bloß nicht straflos bleiben dürfen, sondern im Gegentheil eine härtere Ahndung wegen der großen Publicität der Druckschriften verdienen; daß in der Regel die durch die Presse begangnen Verbrechen in die Categorie der Injurien, mit Einschluß des Majestätsverbrechens, gehören; daß die Gesetze über die Injurie und das Libell bei weitem nicht so bestimmt sind, auch wohl nach allen Merkmalen nicht so bestimmt gegeben werden könnten, daß nicht dem richterlichen Arbitrium ein sehr großer Spielraum gestattet werden müsse; und daß endlich, wenn doch einmal die Entscheidung von dem richterlichen Arbitrio abhangen müsse, es der Sache angemessener sey, diese Schiedsrichter aus dem Volke zu nehmen, zu dessen Gunsten die Preßfreiheit bestehe, als aus den Beamten der Regierung, welche als deren Bevollmächtigte im Geiste derselben zu denken und zu arbitriren nicht umhin könnten, mithin schon ein Vorurtheil gegen

Digitized by Google

den mitbrächten, welcher die Regierung und deren Beamte anzugreifen sich erlaubt habe.

Man kann alle diese Voraussetzungen zugeben, bis auf die einzige, daß eine bestimmte Gesetzgebung in Betreff des Libells nicht zu gewärtigen sey, und die ganze daraus gezogene Folgerung fällt über den Haufen. Zu leugnen ist es nicht, daß die bekannten Gesetzgebungen in der That allzu unbestimmt und verworren sind, und daß sie eben darum der richterlichen Willkür und Gutdünken einen allzugroßen Spielraum gestatten, wobei der vom Staate, wegen angeblicher Beleidigung der Regierung und ihrer Behörden Angeklagte, große Gefahr läuft, und die Freimüthigkeit durch die Furcht eingeschüchtert wird. Allein daß es nicht unvermeidlich so seyn müsse, daß eine Aenderung nicht unmöglich sey, und daß eine Gesetzgebung, welche die Merkmale des Verbrechens ganz genau, sicher, vollständig und deutlich angiebt und dadurch der Willkür und dem beliebigen Ermessen der Gerichtshöfe durchaus ein Ende macht, nicht zu denjenigen Aufgaben gehöre, deren Lösung für den menschlichen Verstand unerreichbar ist; dies läßt sich, nachdem der liberale und gelehrte Weber das Wesen der Injurie so sorgfältig untersucht und aufgeklärt hat, mit voller Zuversicht behaupten. Eine, nach den von ihm entwickelten Grundsätzen, und vielleicht mit Berücksichtigung der weiteren Ausführung und näheren Bestimmung derselben im 3ten Bande des neuen Archives des Criminalrechts S. 188. ausgearbeitete Gesetzgebung würde den Richter an gesetzlich genau bestimmte Regeln fesseln und kein Arbitrium mehr zulassen. Eine solche Gesetzgebung würde daher auch zu ihrer Ausführung nicht nur keiner Geschwornengerichte bedürfen; sondern mit diesen sogar im Widerspruche stehen, da ihre Anwendung jede subjective Meinung und Ansicht des Gerichts ausschließen würde; vielmehr das Urtheil nach

den Regeln der Logik mit kalter Ueberlegung in Anwendung der gesetzlichen Merkmale gesprochen werden müßte.

Zur Erhaltung der Preßfreiheit sind allerdings genau bestimmte Gesetze über die Injurie überhaupt, und das Libell insbesondre, so wie über die Verantwortlichkeit der am Drucke der Schriften Antheil nehmenden Personen unumgänglich erforderlich. Allein eine solche Gesetzgebung ist auch sehr wohl möglich. Ein Versuch dazu ist in den folgenden §§. gemacht worden.

---

§. 1. Schmähung (Injurie) ist die absichtliche, widerrechtliche und unmittelbare Verletzung des Zwangsrechtes eines Andern auf Ehre, in der weitern Bedeutung dieses Wortes.

§. 2. Die Achtung besteht in der Anerkennung des Werths, der löblichen Eigenschaften eines Andern, diese mögen negativ oder positiv seyn.

§. 3. Aus der gemeinschaftlichen Achtung seiner Mitmenschen erwächst die Ehre eines Menschen in der weiteren Bedeutung des Wortes.

§. 4. Die gemeinschaftliche Anerkennung derjenigen Eigenschaften, welche dem Menschen als ein vernunftbegabtes, und durch die Vernunft dem Sittengesetze unterworfenes Wesen beigemessen werden müssen, macht den guten Namen desselben aus.

§. 5. Ehre, in der engeren Bedeutung des Wortes, besteht in der öffentlichen Anerkennung derjenigen Eigenschaften, ohne welche Jemand ganz unfähig seyn würde, im Staate der Stellung zu entsprechen, die ihm ward.

§. 6. Diese Ehre zerfällt daher in die allgemeine bürgerliche, oder die besondere Standesehre. Die

Digitized by Google

letztere gründet sich entweder auf das Wesen des Berufes eines Jeden im Staate, oder auf besondre gesetzliche Bestimmungen in Bezug auf denjenigen Stand, zu dem Jemand gehört.

§. 7. Ehrenbezeugungen sind äußere Handlungen, durch welche die Anerkennung gewisser Vorzüge an den Tag gelegt werden soll.

§. 8. Die Unterlassung von Ehrenbezeugungen enthält nur alsdann eine Injurie, wenn deren Leistung im Gesetze ausdrücklich befohlen worden ist.

§. 9. Außerdem können Injurien nur durch äußere positive Handlungen begangen werden, entweder durch Worte, durch Zeichen, oder durch Thätlichkeiten.

§. 10. Verbalinjurien sind solche, welche durch mündlich ausgesprochene, geschriebene, oder gedruckte Worte verübt werden.

§. 11. Geschieht die Ehrenkränkung durch Zeichen, sey es durch Töne oder Gebehrden, oder andre sinnliche Darstellungen, so ist eine symbolische Injurie vorhanden.

§. 12. Thätlichkeiten, wodurch einem Andern an seinem Körper Gewalt in der Absicht zugefügt worden, seine Ehre dadurch zu verletzen, heißen Realinjurien.

§. 13. Der Achtung ist die Verachtung, der Ehre die Unehre und dem guten Namen die Schande entgegengesetzt.

§. 14. Schimpf heißt diejenige Ehrenkränkung, welche durch solche Worte oder Zeichen geschieht, die vermöge des allgemeinen Redegebrauches und der stillschweigenden Uebereinkunft der bürgerlichen Gesellschaft, als Ausdrücke der Verachtung gebraucht werden oder unwillkürlich lächerlich machen.

§. 15. Eine vorsätzliche Beschimpfung ist unter allen Umständen als Injurie strafbar.

§. 16. Mit Ausnahme der Schimpf-Worte und Zei-

chen ist bei allen andren Worten und Zeichen immer nur auf die eigentliche und allgemeine Bedeutung derselben, und auf die unmittelbare Wirkung, welche zu Folge derselben daraus entstehen muß, zu sehen.

§. 17. Doch steht der Beweis sowohl dem Beleidiger, als dem Beleidigten offen, daß dieselben in einer andren und uneigentlichen Bedeutung gebraucht worden sind.

§. 18. Bei diesem Beweise ist der eigenthümliche Redegebrauch des Sprechenden, so wie überhaupt vorangegangne Aeußerungen, welche mit der angeblichen Injurie in Verbindung stehen, von Bedeutung.

§. 19. Auch bloß die Art und Weise, wie eine, an sich nichts Beleidigendes enthaltende, Rede oder Zeichen geäußert worden ist, kann als Ehrenkränkung strafbar machen.

§. 20. Doch kann wegen der bloßen Absicht zu beleidigen, wenn solche nicht durch eine äußere Handlung, wodurch ein Zwangsrecht auf Ehre schon wirklich verletzt worden ist, ausgeführt wurde, Niemand zur Verantwortung gezogen werden.

§. 21. Ueberhaupt darf eine Injurie, so wenig als jedes andre Verbrechen, vermuthet werden, weshalb, wenn es zweifelhaft ist, ob durch irgend eine Handlung oder Aeußerung der Ehre eines Andern zu Nahe getreten worden ist, die Auslegung zu Gunsten des angeblichen Beleidigers geschehen muß.

§. 22. Dagegen wird, wenn das Zwangsrecht eines Andern auf Ehre wirklich beleidiget worden ist, vorausgesetzt, daß solches vorsätzlich von dem Beleidigenden geschehen sey.

§. 23. Kann derselbe zwar nicht völlig erweisen, daß er ohne böse Absicht gehandelt habe, doch aber solches wahrscheinlich machen; so muß er dem Be-

Digitized by Google

leidigten eine Ehrenerklärung leisten und die Kosten des ganzen Prozesses tragen.

§. 24. a. Eine solche Ehrenerklärung ist der Beleidigte auch zu fordern berechtiget, wenn es nach §. 21. zweifelhaft ist, ob eine geschehene Aeußerung an sich eine Beleidigung enthält; jedoch muß derselbe in diesem Falle die Prozeßkosten tragen.

§. 24 b. Was vorstehend §. 22 — 24 a. vorgeschrieben ist, findet bei allen Thätlichkeiten volle Anwendung.

§. 25. Bloße Urtheile, an sich und besonders über vorgefallne Begebenheiten können nur zu Folge des §. 19., außerdem aber in keinem Falle als Injurien geahndet werden.

§. 26. Auch die Behauptung, daß irgend eine Handlung eines Andern mit denjenigen Eigenschaften unvereinbar sey, worin sein guter Name und Ehre besteht, ist noch keine Beleidigung desselben.

§. 27. Sie wird aber solches, wenn die Behauptung dahin geht, daß der Andre vorsätzlich jenen Eigenschaften zuwider gehandelt habe; ingleichen

§. 28. wenn behauptet wird, daß Jemanden diejenigen Eigenschaften ganz abgehen, welche seinen guten Namen und Ehre begründen; oder daß er Eigenschaften besitze, welche jenen contradictorisch entgegen stehen; ferner

§. 29. wenn auch nur behauptet wird, daß Jemand im Allgemeinen fähig sey, solche Handlungen zu begehen, welche ihm Schande oder Unehre bringen müssen.

§. 30. Auch die Erzählung vorgefallner Dinge und Handlungen, selbst mit Erwähnung des Namens der handelnden Personen, ist an sich keine Beleidigung, wenn gleich die Sache selbst ihren Urhebern nicht zur Ehre gereicht.

§. 31. Nur alsdann enthalten angegebne Thatsachen eine Injurie, wenn sie unwahr sind.

Digitized by Google

§. 32. Mit dem Einwande der Wahrheit muß also der angeklagte Injuriant allemal gehört werden; und braucht derselbe nicht die Wahrheit der Sache selbst zu erweisen, sondern nur darzuthun, daß er Gründe gehabt habe, dieselbe vernünftiger Weise und ohne mäßiges Versehen, für wahr zu halten.

§. 33. Führt der Beleidiger diesen Beweis, der Beleidigte kann aber dennoch die Unwahrheit der Angabe erweisen; so kann derselbe, jedoch auf seine alleinigen Kosten, eine Ehrenerklärung verlangen.

§. 34. Der Einwand der Wahrheit gereicht jedoch zu keiner gänzlichen Entschuldigung, sondern nur zu einem Milderungsgrunde, wenn die mit Tadel verbundene Behauptung einer Begebenheit an den Thäter selbst gerichtet und ihm solchergestalt ein Vorwurf damit gemacht wird.

§. 35. Selbst Verbrechen, welche bereits durch Strafe gebüßt, oder sonst gesetzmäßig aufgehoben worden, dürfen dem Thäter nicht mehr vorgeworfen werden.

§. 36. Auch bei der Beschuldigung einer ehrenrührigen Handlung, d. h. bei der bloß auf die subjective Meinung des Urtheilenden gegründeten, nicht aber aus andren wahren Thatsachen mittelst Vernunftschlüssen gefolgerten Beimessung einer solchen Handlung, soll der Einwand der Wahrheit nur einen Milderungsgrund, keine Rechtfertigung abgeben.

§. 37. Ueberall wird der Vorsatz der Ehrenkränkung ausgeschlossen, wenn Jemand nur das thut, wozu er ein Recht hat, obgleich die Ehre des Andern darunter leidet.

§. 38. Konnte jedoch der Berechtigte seinen Zweck auf mehrere Arten verfolgen; so wird er verantwortlich, in sofern klar erhellet, daß er, aus Bosheit oder Schadenfreude, diejenige Art oder Zeit ge-

Digitized by Google

wählt habe, wodurch die Ehre eines Andern angegriffen wird, welche bei einer anderen Art oder Zeit hätte geschont werden können.

§. 39. Vorhaltungen und Verweise der Aeltern gegen ihre Kinder, der Vormünder gegen ihre Pflegebefohlnen, der Lehrer gegen ihre Schüler, der Lehrherren gegen ihre Lehrlinge, der Dienstherrschaften gegen ihr Gesinde, und der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, sind als Injurien nicht anzusehen.

§. 40. Eben das gilt von mäßigen Züchtigungen, die Jemand einem Andern, über welchen ihm das Recht der Zucht beigelegt ist, zufügt oder zufügen läßt.

§. 41. Auch die Vorhaltungen und Ermahnungen der Geistlichen an ihre Gemeindeglieder schließen den Vorsatz der Ehrenkränkung aus.

§. 42. Wird das erlaubte Maaß in solchen Vorhaltungen oder Züchtigungen (§. 39 — 41.) überschritten; (§. 47.) so muß, auf den Antrag des Beleidigten der Beleidiger nicht bloß in seine Schranken verwiesen, sondern auch, wenn in dieser Ueberschreitung der Grund einer Herabsetzung in der Achtung Andrer liegt, bestraft werden.

§. 43. Was ein Beamter vermöge seines Amtes, und nach den Vorschriften desselben unternimmt, kann gegen ihn als eine Privatbeleidigung nicht gerügt werden.

§. 44. Dagegen darf aber auch kein Beamter seine Stelle dazu mißbrauchen, unter dem Ansehn derselben Andre willkührlich zu beleidigen.

§. 45. Eben so wenig dürfen Vorgesetzte ihre Untergebnen, unter diesem Vorwande, mit Worten oder Thätlichkeiten mißhandeln.

§. 46. Wird auf die vorstehenden Vorschriften eine Injurienklage gegen einen Beamten gegründet; so ist zu unterscheiden, ob die Beleidigung im Amte,

oder nur bei Gelegenheit und unter dem Vorwande des Amtes geschehen ist. Dafern das letztere klar ist, muß die Injurienklage vom Gerichte zur rechtlichen Verfügung sofort angenommen werden.

§. 47. Ist es aber zweifelhaft, ob der Gegenstand, welcher zum Verweise oder der Züchtigung Veranlassung gegeben hat, zur Amtsthätigkeit des Beamten gehöre, oder wird überhaupt nur wegen Ueberschreitung des erlaubten Maaßes geklagt; so muß das Gericht die Klage erst der vorgesetzten Dienstbehörde mittheilen und deren Entscheidung darüber einholen. Dieser letztern steht selbst alsdann, wenn dem Beamten dabei ein geringes Versehen zur Last fällt, die Befugniß zu, dasselbe an dem Beamten nur disciplinarisch zu ahnden.

§. 48. Gegen die Entscheidung der vorgesetzten Dienstbehörde kann der Beleidigte zwar seine Beschwerde an die, derselben noch vorgesetzte, Instanz einreichen; aber eine Injurienklage findet nur statt, wenn dem Beschwerdeführer auf seine Beschwerde der Weg Rechtens eröffnet worden ist.

§. 49. Aus Beschwerden über die Verfügungen und das Verfahren einer Behörde, an die derselben vorgesetzte Behörde, können Injurienklagen nur dann entnommen werden, wenn die der ersteren gemachten Vorwürfe unwahr befunden werden (§. 32.). Ferner

§. 50. alsdann, wenn in die Beschwerde Dinge gemischt werden, welche auf keine Weise zur Aufklärung und Begründung der Beschwerde dienen, sondern von denen es klar ist, daß sie nur zur Kränkung der Behörde angeführt worden sind.

§. 51. Was von den Beschwerden (§. 49. und 50.) vorgeschrieben ist, gilt auch von allen gerichtlichen Verhandlungen bei Rechtsstreitigkeiten.

Digitized by Google

§. 52. Wenn Schriftsteller in ihren, der Belehrung oder dem Vergnügen des Publicums gewidmeten Schriften nebenbei Injurien einfließen lassen; so treten die allgemeinen Vorschriften von Injurien ein.

§. 53. Wenn aber Injurien durch schriftliche Aufsätze oder Druckschriften öffentlich bekannt gemacht werden, deren Hauptbestimmung es ist, diese Schmähungen auszubreiten oder auch nur Jemanden dem öffentlichen Gelächter Preis zu geben; so wird eine solche Schrift mit dem Namen einer Schmähschrift belegt.

§. 54. Gemälde, Kupferstiche, Zeichnungen und andre sinnliche Darstellungen, welche zu eben dem Zwecke öffentlich aufgestellt oder verbreitet werden, werden Pasquille genannt.

§. 55. Ist derjenige, der durch ein Pasquill oder Schmähschrift geschmäht zu seyn behauptet, darin nicht namentlich bezeichnet; so liegt es ihm ob, solche Kennzeichen darin nachzuweisen, durch welche es außer Zweifel gesetzt wird, daß die Schmähung ihm gilt.

§. 56. Ueberhaupt ist nur das für eine Schmähung zu halten, wodurch die Ehre bestimmter Personen verletzt wird.

§. 57. Die Schmach eines ganzen Standes oder Gesellschaft kann von den einzelnen Mitgliedern derselben als persönliche Beleidigung nur gerügt werden, wenn jene die ausdrückliche Erklärung enthält, daß nur ein bestimmtes Mitglied davon ausgenommen sey.

§. 58. Dagegen ist jede erlaubte Gesellschaft, jede Corporation und jedes Collegium berechtiget, die ihr collectiv zugefügte Schmach als moralische Person gerichtlich zu verfolgen.

§. 59. Die Schmähung eines Verstorbenen kann nur von seinem nächsten Erben gerügt werden; jedoch

mit dem Unterschiede, daß, wenn die Schmähung erst nach dem Todr desselben geschehen ist, die Anstellung der Injurienklage in dem Belieben des Erben steht; dagegen, wenn solche schon vor dem Tode seines Erblassers erfolgt ist, nur die von diesem selbst anhängig gemachte Klage verfolgt werden kann.

§. 60. Die einer ganzen Familie zugefügte Schmach kann von jedem Mitgliede der Familie, das dadurch mit betroffen worden ist, verfolgt werden.

§. 61. Schmähungen einer Ehefrau, eines in väterlicher Gewalt stehenden Kindes, und eines Pflegebefohlnen treffen deren Ehemann, Vater und Vormund zugleich mit, und können von diesen Namens jener gerichtlich geahndet werden, selbst wenn dieselben wiedersprechen sollten.

§. 62. Wenn Dienstuntergebene wegen Ausrichtung der ihnen von ihren Vorgesetzten oder von ihrer Dienstherrschaft aufgetragnen Geschäfte beleidiget werden; so werden die Vorgesetzten und die Dienstherrschaft dadurch ebenfalls beleidiget und sind zur Injurienklage dadurch befugt.

§. 63. Schwere Injurien sind diejenigen, welche von Kindern gegen ihre Aeltern, Pflegebefohlnen gegen ihre Vormünder oder Erzieher, Schülern gegen ihre Lehrer, Lehrlingen gegen ihre Lehrherren, von Dienstboten gegen ihre Dienstherrschaft, von Untergebenen gegen ihre Vorgesetzten begangen werden.

§. 64 a. Die Beleidigung eines Staatsdieners im Amte oder um seiner Amtsverrichtung willen, nicht minder die Schmähung des von ihm verwalteten Amtes selbst, in Bezug auf seine Person, ist allemal eine schwere Injurie.

§. 64 b. Es ist in diesem Betrachte kein Unterschied, ob der Beleidigte zu den Civil- oder Militairbeamten gehört. Jeder Soldat im Dienste ist als Staatsdiener zu betrachten.

Digitized by Google

§. 64 c. Die Beleidigung des Staatsoberhauptes fremder Staaten gehört zu den schweren Injurien.

§. 65 a. Beleidigungen, wodurch zugleich der Hausfriede widerrechtlich gestört wird, sind zu den schweren zu rechnen.

§. 65 b. Schmähungen in einer öffentlichen Versammlung, bei feierlichen Gelegenheiten und an solchen Orten, die unter dem besondren Schutze des Staats zur Vollziehung öffentlicher Angelegenheiten stehen, gehören zu den schweren Injurien.

§. 66. Schmähschriften und Pasquille sind vorzüglich strafbare Beleidigungen.

§. 67. Realinjurien sind allemal schwere Beleidigungen.

§. 68 a. Alle Beleidigungen des Oberhauptes des Staates, mit Einschluß der §. 61. gedachten, sollen von Amtswegen zur Untersuchung und Bestrafung (nach dem Titel von Majestätsverbrechen) gezogen werden.

§. 68 b. Die amtliche Untersuchung der im §. 64 c. erwähnten Schmähungen erfolgt, sobald die betreffende Gesandschaft solches begehrt.

§. 69. Die §. 65. beschriebenen Injurien sind ebenfalls von Amtswegen zu untersuchen und zu bestrafen.

§. 70. Wenn bei thätlichen Widersetzlichkeiten gegen die Befehle der Obrigkeit von einem Einwohner gegen dieselbe zugleich Schmähungen verübt werden; so soll bei der Bestrafung jener die Strafe dieser besonders hinzugerechnet werden.

§. 71. Wenn ein Beamter, wegen Ungehorsams oder Widerspenstigkeit gegen seine Vorgesetzten in Dienstgeschäften zur Verantwortung gezogen wird, und es findet sich dabei, daß mit dem Ungehorsam Beleidigungen der Vorgesetzten verbunden worden sind; so soll die Strafe des erstern bei leichten

Digitized by Google

Schmähungen um die Hälfte, bei schweren aber, mit Ausnahme des §. 63., durch Cassation verschärft werden.

§. 72. Außer diesen Fällen, (§. 68 — 71.) ist von einer Schmähung niemalen von Amtswegen Kenntniß zu nehmen, sondern immer der Antrag des Beleidigten abzuwarten (§. 84 a.).

§. 73. Diesem steht es frei, entweder die Injurienklage selbst zu betreiben, oder nur den Vorfall dem Richter mit dem Antrage auf Bestrafung anzuzeigen. Im letztern Falle muß die Anzeige wie jede andre Denunciation begründet seyn, und wenn dies ist, so wird die Untersuchung als eine fiscalische vor Gericht weiter verhandelt.

§. 74. Sowohl die Strafe, als die Genugthuung für alle Injurien, ohne Unterschied erlöscht binnen drei Monaten, vom Tage ihrer Verübung an gerechnet.

§. 75. Bei Pasquillen, Schmähschriften und allen gedruckten Schmähungen fängt diese Verjährung mit dem Tage ihrer öffentlichen Bekanntmachung an, und dauert ein Jahr.

§. 76 a. Eine ausdrücklich verziehene Beleidigung kann von dem Beleidigten nicht weiter gerügt werden.

§. 76 b. So lange noch kein Straferkenntniß ergangen ist, können, mit Ausnahme der Fälle des §. 69 — 71., durch die Vergebung des Beleidigten, die nachtheiligen Folgen einer jeden Schmähung erlassen werden.

§. 77. Wenn Injurien, die noch nicht erloschen waren, von dem Beleidigten erwiedert werden; so kann keiner von beiden Theilen daraus einen Privatanspruch machen.

§. 78. Wenn jedoch Realinjurien durch bloße verbale oder symbolische Injurien auf der Stelle erwiedert werden; so soll dadurch das Recht auf Privatgenugthuung nicht verloren gehn.

Digitized by Google

§. 79. Die Strafe der gegenseitigen Schmähungen wird durch die Erwiederung nicht aufgehoben.

§. 80. Doch soll für den, welcher durch eine ihm zugefügte Schmach zu deren Erwiederung gereizt worden ist, eine Milderung der Strafe um die Hälfte, und im Falle des §. 78. um zwei Drittheile statt finden, wenn die Erwiederung innerhalb einer Stunde, und unter Gegenwärtigen geschehen ist.

§. 81 a. Je größer der Anspruch auf Bildung ist, welche bei Jemandem vermöge seines Standes vorausgesetzt werden kann, desto härter verdient eine von ihm verübte Schmähung geahndet zu werden.

§. 81 b. Mit je mehrerer Kälte, Muthwillen und überlegtem Vorsatze eine Schmähung verübt ist, desto größer muß die Strafe derselben seyn.

§. 81 c. Je größer die Verachtung seyn muß, welcher der Beleidigte durch die Schmähung bei seinen Nebenmenschen ausgesetzt ist, desto größer muß auch die Strafe derselben seyn.

§. 82. Die Strafe leichter Injurien ist Gefängniß von einem bis zu acht Tagen.

§. 83. Die Strafe schwerer Injurien ist Gefängnißstrafe von acht Tagen bis zu vier Wochen.

§. 84 a. Bei Realinjurien, welche mit einer körperlichen Verletzung des Beleidigten verknüpft und um deswillen von Amtswegen zu rügen sind, wird die Strafe dieser letzteren, um der ersteren willen, um ein Viertheil erhöht.

§. 84 b. Ein Staatsbeamter, der sich so weit vergißt, daß er Jemandem auflpaßt oder aufpassen läßt, um denselben auf irgend eine Art thätlich zu mißhandeln, soll, außer der verwirkten Injurienstrafe, seines Amtes verlustig erklärt werden.

§. 84 c. In dem eben gesetzten Falle verliert ein Edelmann auch seinen Adel.

§. 85. Bei den in §. 64 a. und b. erwähnten

Schmähungen der obrigkeitlichen Personen, wird, mit Ausnahme des Falles in §. 71., die durch die Schmähung nach §. 83. verwirkte Strafe verschärft, und zwar auf das Doppelte, wenn der Beamte ein Minister, um die Hälfte, wenn derselbe ein königlicher Rath oder wenn er die unmittelbare Orts-, oder Kreisobrigkeit des Beleidigers, oder ein Mitglied derselben ist, und um ein Viertheil, wenn der beleidigte Beamte nicht in diese Classen gehört.

§. 86. Die Schmähung auswärtiger Regenten wird immer mit der doppelten Strafe des §. 83. belegt.

§. 87. Bei Schmähschriften und Pasquillen wird die im §. 83. angedrohte Strafe allemal verdoppelt, dafern der Verfertiger derselben nicht darthun kann, daß die öffentliche Ausstellung und Verbreitung derselben, ohne sein Zuthun geschehen ist.

§. 88. Ist dieses, so hat derjenige, welcher ohne Genehmigung des Verfertigers, die öffentliche Ausstellung oder Verbreitung unternommen hat, mit diesem gleiche Strafe verwirkt.

§. 89. Hat der Verfertiger einer Schmähschrift oder eines Pasquills, solche, ohne seinen Namen dabei bekannt zu machen, ausgegeben; so soll die nach §. 87. verwirkte Gefängniß- in Zuchthausstrafe verwandelt werden.

§. 90 a. Mit jedemmale, daß Jemand wegen Schmähungen zur Strafe gezogen wird, soll die Hälfte der zuletzt gegen ihn erkannten Strafe der neuerdings verwirkten, hinzugerechnet werden.

§. 90 b. Außer der öffentlichen Strafe ist der Beleidiger dem Beleidigten alle Privat-Genugthuung zu leisten schuldig, und muß dazu von Gerichtswegen angehalten werden.

§. 91. Allen erweislichen und nach Gelde zu veranschlagenden Schaden muß der Beleidiger dem Beleidigten, auf dessen Verlangen, ersetzen.

Digitized by Google

§. 92. Dabei muß der Beleidigte, nach Vorschrift der Allgemeinen Gerichtsordnung, auch zum juramento in litem verstattet werden.

§. 93. Wer solchergestalt seinen Schaden nach Gelde liquidirt, kann weiter keine Genugthuung fordern.

§. 94 a. Doch versteht es sich, daß dem Beleidigten in allen Injuriensachen frei steht, das ergangne Erkenntniß öffentlich bekannt zu machen.

§. 94 b. Diese Bekanntmachung soll in den Fällen des §. 64 a. bis 66. von Amtswegen verfügt werden.

§. 95. Wer aber von der in §. 91. ertheilten Befugniß keinen Gebrauch machen will, der kann von dem Beleidiger Abbitte, mit oder ohne Widerruf, verlangen.

§. 96. Der Widerruf findet nur bei denjenigen Schmähungen statt, deren geschichtliche Unwahrheit dargethan ist; in allen andern Fällen genügt die bloße Abbitte.

§. 97. Die Form der Abbitte und des Widerrufes, so wie auch der Ehrenerklärung, wo dieselbe statt findet, muß von dem Richter im Erkenntnisse vorgeschrieben werden.

§. 98. Bei leichten Injurien genügt es in der Regel, daß dieselben von dem Beleidiger schriftlich vollzogen und, nach geschehenem Anerkenntnisse, vor Gericht oder vor Notarien dem Beleidigten zugestellt werden.

§. 99. Bei schweren Injurien muß die Erklärung auf Verlangen des Gegentheils mündlich vor Gericht in Gegenwart des Beleidigten oder seines Bevollmächtigten, und zweier von demselben zu erwählenden Zeugen, geleistet, auch das darüber abgehaltene Protocoll für den Beleidigten auf Kosten des Gegentheiles ausgefertiget werden.

§. 100. Weigert sich der Beleidiger die Abbitte also zu leisten; so soll ihm vor den Schranken des

Gerichts bei offenen Gerichtsthüren sein Unfug von dem Richter nachdrücklich verwiesen und diese Verweisverhandlung für den Gegentheil ausgefertiget werden.

§. 101 a. Die unausbleibliche Folge eines solchen Verweises ist die Verlängerung der erkannten Strafe um die Hälfte.

§. 101 b. Die Verweigerung einer Ehrenerklärung hat die Folge, daß die in Rede stehende Schmähung für erwiesen angesehen wird und deren Urheber die darauf gesetzte Strafe büßen, und Genugthuung leisten muß.

§. 102. Ist der Beleidiger vor Leistung der Abbitte oder Ehrenerklärung verstorben; so kann solche von dessen Erben nicht verlangt werden.

§. 103. In den Fällen des §. 63. bis 64 c. kann, wenn nach Beschaffenheit der Umstände und Größe der Beleidigung eine ganz ausgezeichnete Bosheit erhellet, im Erkenntnisse bestimmt werden, daß die Abbitte knieend geleistet, oder der Verweis also empfangen werden solle

§. 104. Schmähschriften und Pasquille sollen von dem Gerichtsdiener bei Gelegenheit der Abbitte oder des Verweises vor Gericht zerrissen, und in sofern deren Verfasser oder Verbreiter nicht auszumitteln sind, auf Verlangen des Beleidigten vom Henker öffentlich verbrannt werden.

§. 105. Ueberhaupt wird, mit Ausnahme des §. 87 — 89 jedes Verbrechen, welches vermittelst der Druckerpresse begangen wird, um der durch den Druck vermehrten Publicität willen, um ein Viertheil der gewöhnlichen Strafe geschärft.

§. 106. Eben dies gilt von Kupferstichen, Holzschnitten und allen Arten der Erfindungen zur Vervielfältigung eines Originals, ohne Wiederholung der auf dieses verwendeten mechanischen Arbeit.

§. 107. Kein Buchdrucker, Kupferstecher u. s. w.

Digitized by Google

(§. 106.) darf irgend etwas drucken oder abziehn, ohne seinen Namen und Wohnort darunter zu bemerken. Die bloße Unterlassung dieser Vorschrift zieht, das erstemal eine Strafe von 50 Rthlrn., das zweitemal von 300 Rthlrn., und das drittemal noch außerdem die gänzliche Untersagung des Gewerbes, nach sich.

§. 108. Jeder Buchdrucker, Kupferstecher u. s. w. (§. 106.) wird so lange für den Urheber dessen, was er verfertiget hat, angesehen, bis er den Verleger, auf dessen Bestellung er gearbeitet hat, anzeigt. Mithin kann jener sich nur durch den Nachweis des Verlegers von der Strafe und Privatgenugthuung befreien.

§. 109. Jeder, der mit Büchern, Zeichnungen, Kupferstichen oder mit irgend etwas handelt, das durch die Form seiner Darstellung der Gegenstand eines Verbrechens ist, bleibt dafür als Urheber verantwortlich, dafern er nicht den wahren Verleger oder Urheber anzeigt.

§. 110. Jeder Verleger haftet für seine Verlagsartikel so lange, bis er den Verfasser derselben nachweiset, welcher jenen zu vertreten gehalten ist.

§. 111. Nur allein, wenn der Verleger, Händler oder Buchdrucker und Formenmacher ꝛc. (§. 106.) nachgewiesen werden kann, daß sie wissentlich das Verbrechen durch ihre Unternehmung begünstigt und durch ihre Mitwirkung zu dessen Vollbringung beigetragen haben, sind sie, gleich dem Urheber, strafbar.

§. 112. Dies gilt überhaupt von allen Künstlern, Handwerkern und Waarenhändlern, denen nicht durch besondre Gesetze, wie z. B. den Apothekern, noch einer vorzüglichere Vorsicht zur Pflicht gemacht worden ist.

Digitized by Google

Bemerkungen über die Bestrafung der Injurien.

Injurienklagen verdienen keine Begünstigung; dies ist ein bereits allgemein anerkannter Grundsatz der Gesetzgebung. Ein andrer Grundsatz wird binnen kurzem eben so allgemein anerkannt werden, nämlich der, daß es in vielen Fällen der Staatsgewalt unmöglich ist, die Wiederherstellung des durch eine Schmähung angerichteten Schadens zu bewerkstelligen, weil die Ehre ein Resultat der übereinstimmenden Meinung der Nebenmenschen ist, und die Staatsgewalt die Meinungen ihrer Unterthanen nicht zu beherrschen vermag. Eine Anwendung davon auf die Gesetzgebung für das Duell habe ich in einer andern, mit dieser gleichzeitig erscheinenden Schrift: der Bürger, gemacht und dort zu zeigen versucht, daß gegen ein allgemeines Verbot des Zweikampfes sich aus Gründen des allgemeinen Staatsrechts Bedenken erheben. Wegen Kürze des Raumes muß ich dorthin verweisen. Wenn hingegen der Beleidigte den Schutz des Staates anruft, und wenn der Unterthan an die Regierung den Anspruch macht, ihn vor Ehrenkränkungen sicher zu stellen; so kann dieselbe sich der Pflicht nicht entziehen, ihm allen Schutz zu gewähren, der in ihren Kräften steht.

Es erhellet schon hieraus, daß die öffentliche Strafe bei Injurien allein nicht hinreichen könne, weil jeder Unterthan vom Staate zu verlangen berechtiget ist, daß er ihm, so weit möglich, zur Wiederherstellung des verletzten Rechtszustandes behülflich sey. In den allermeisten Fällen nun wird die gute Meinung, welche ein rechtschaffner Mann durch eine lange achtungswerthe Handlungsweise sich erworben hat,

durch die Schmähung eines einzelnen Andern nicht gleich zerstört werden. Sie würde es nur, wenn er die ihm zugefügte Schmach durch sein Stillschweigen als verdient anerkennen, oder doch dadurch den Verdacht begründen wollte, dieselbe wohl verdient zu haben. Es ist nicht immer genug, um diese Vermuthung zu widerlegen, dem Richter die Schmach zur Bestrafung anzuzeigen; denn jeder Injuriant hat die Strafe verwirkt, wenn auch die Schmach selbst dem Beleidigten nicht ohne alle Ursache widerfährt. Wenigstens hat der Staat kein Recht, dem Beleidigten es zu versagen, von seinem Gegner einen Widerruf oder Abbitte zu verlangen, wenn jener glaubt, daß solches hinreiche, seine Nebenmenschen in der guten Meinung von ihm zu erhalten.

Ueberdem ist diese Privatgenugthuung in der That das sicherste Mittel, den Beleidiger und jeden Andern von der Beleidigung zurück zu halten. Jede Strafe kann nur ganz wirksam seyn, wenn sie ihrer Natur nach Gegenreize von dem enthält, wodurch der Verbrecher zu seiner That gereizt wird. Der Reiz bei der Injurie besteht in der Schadenfreude an der Zerstörung der Ehre des Andern; und da es eben deshalb unmöglich ist, irgend eine physische Strafe zu erfinden, welche geradezu einen Gegenreiz dieser innerlichen Lust enthielte; so ist es zweckmäßig, den Verbrecher dadurch zurück zu schrecken, daß er gezwungen wird, selbst sein böses Werk wieder zu vernichten, wenigstens durch seine Erklärung das öffentliche Geständniß seiner eignen Ungerechtigkeit, mithin der eignen Unehre abzulegen. Die hieraus entstehende Unlust ist unstreitig das kräftigste Gegenmittel des Reizes, der zu Schmähungen verleitet.

Indessen darf doch Niemand für dieselbe That zwiefache Entschädigung leisten. Wenn daher ein Injuriant einen dem Andern durch seine Schmähung

zugefügten Schaden im Gelde erstatten muß; so würde es hart seyn, ihn noch zu einer andren Genugthuung anzuhalten. Die öffentliche Erklärung seines Unrechts ist schon in dem erzwungnen Schadensersatze ausgesprochen, und dies muß auch dem Beleidigten genügen, welcher, wenn jener für ihn nicht das größte Interesse gehabt hätte, diesen Weg nicht eingeschlagen haben würde.

Keine Art der Privatgenugthuung darf aber Jemanden wider seinen Willen aufgedrungen werden. Denn es giebt Fälle, wo jede Art der Berührung mit einem Andern an sich schimpflich ist und der Beleidigte aus diesem Grunde jeder Genugthuung zu entsagen nicht umhin kann. Deshalb muß die Vorschrift des §. 73. ohne Unterschied des Standes gelten. Ueberhaupt darf der Rang an sich bei der Injurie so wenig einen Unterschied vor dem Gesetze begründen, als bei allen andern Verbrechen. Nur einzig und allein in Bezug auf die Moralität der Handlung verdient er die Rücksicht, welche in §. 81 a. genommen worden ist.

Schon aus dem so eben angegebnen Grunde muß das Gesetz außer der Privatgenugthuung auch noch eine öffentliche Strafe bestimmen. Eben diese ist aber auch darum nothwendig, weil der Injuriant durch die Verletzung der Ehre seiner Mitbürger zugleich die öffentliche Sicherheit gefährdet.

Wenn gleich indessen die Ehre unter allen Gütern des Menschen das heiligste und höchste ist; so darf doch die Verletzung derselben nicht eben so sehr hart verpönt werden, weil einmal, nach den Vorigen, nur in den seltneren Fällen durch eine Schmähung die Ehre des Beleidigten wirklich untergraben wird, und der Staat diese Fälle nicht zu unterscheiden vermag, mithin durch harte Strafen in den meisten Fällen viel zu wehen thun würde; sodann aber, weil in der Regel den Schmähungen schon

Digitized by Google

eine äußere Veranlassung voran gegangen ist, welche das Gemüth erhitzt hat, und dieselben nur sehr selten aus kaltem Vorsatze verübt werden; endlich, weil schon in der Privatgenugthuung, welche der Gekränkte allemal fordern kann, eine empfindliche, und davon unzertrennliche Strafe, liegt. Harte Injurienstrafen sind daher barbarisch. — Ueber die Zweckmäßigkeit der Strafmittel ist viel gestritten worden. Jede Strafe ist aber nur dann zweckmäßig, wenn sie Bewegungsgründe enthält, das Verbrechen zu unterlassen. Hieraus ergiebt sich schon die Unzweckmäßigkeit aller Geldstrafen. Denn bei dem Geringen und Armen sind sie an sich unpassend, und bei dem Vornehmen und Reichen sind sie wenigstens unfähig, den Zweck zu erfüllen, ihm die Lust an der Kränkung eines gehaßten Menschen zu verbittern.

Die eigne Ehre des Injurianten noch auf andre Art, als in der zu leistenden Privatgenugthuung geschieht, zum Gegenstande der öffentlichen Strafe zu machen, ist ganz unausführbar. Die Strafe muß daher dasjenige Gut betreffen, welches für die Menschen, nächst der Ehre, den meisten moralischen Werth hat; und das ist die Freiheit.

Mäßige Gefängnißstrafen, neben an sich entehrender Privatgenugthuung, müssen deshalb die zweckmäßigsten Strafen für Injurien seyn.

Grävell.

Beilage No. II.

Das Geschwornengericht, die Mängel und Nachtheile desselben, nach der bestehenden Anordnung im

Criminal-Prozesse; nebst Vorschlägen, wie man dieser Anstalt mehr Würde und Zuverlässigkeit geben könne. Aus eigenen Erfahrungen dargestellt von G. F. von der Leyen. Cölln 1817. 8. S. 77.

Der Verfasser dieser sehr interessanten Brochüre, welcher nach seiner Versicherung oftmals Mitglied der Jury zu Coblenz gewesen ist, theilt dem Publicum hier seine Beobachtungen und einige Vorschläge mit, durch welche er die Einrichtung des Geschwornengerichtes zu verbessern vermeint. Denn obgleich er an der jetzigen Anordnung desselben Mehreres zu tadeln findet; so ist er doch kein Gegner der Anstalt selbst, sondern vermeint, daß, wenn dieselbe aus würdigen Männern gebildet werden könne, dieselbe den Vorzug vor dem Gerichte besoldeter Juristen behalte. Es kann hier die Richtigkeit dieser Behauptung ganz auf sich beruhen, um so mehr, da der Verfasser solche nicht ausgeführt hat; aber es war die Anführung seiner Ansicht von der Anstalt überhaupt um deswillen nicht unerheblich, weil dem Tadel eines Freundes eher zu trauen ist, als dem eines Feindes.

In seinen Beobachtungen zeigt sich der Verfasser als einen für das Recht und die bürgerliche Gesellschaft warm fühlenden, scharfsichtigen, gebildeten und denkenden Mann. Seine Erzählungen lüpfen in der That den Schleier, der das Thun und Treiben dieses Gerichtes verbirgt, beträchtlich; und er hat den sehr richtigen Grundsatz aufgefaßt, daß auch der Geschworne nur nach dem Gesetze richten müsse, wie auch seine Meinung über das Gesetz selbst sey. Bei weitem geringeren Werth hat die Schrift in Ansehung der von dem Verfasser gemachten Verbesserungsvorschläge, welche einen großen Mangel zureichender Kenntniß verrathen und zum Theil sehr romantisch ausfallen. Sie beweisen, daß

es nicht hinreicht, um Gesetzgeber werden zu können, natürlichen Verstand und guten Willen zu haben; sondern daß dazu noch außerdem eine genaue Kenntniß der Natur der Gegenstände gehört, um die es sich handelt. Lassen wir also diese Vorschläge auf sich beruhen, wie sie denn wahrscheinlich ungestört ruhen werden.

Desto mehr Aufmerksamkeit verdienen die Beobachtungen eines wohlmeinenden und gescheuten Mannes an dem, was vorhanden ist, und er vielfach zu betrachten, Veranlassung gehabt hat! Die Ausstellungen, welche der Verfasser an dem Geschwornengerichte, wie es dermalen auf dem linken Rheinufer besteht, gemacht hat, sind folgende:

1) die Ungerechtigkeit gegen die Geschwornen selbst, welche dadurch auf mehrere Wochen ihrer Familie und ihrer Beschäftigung entzogen und mit einer großen persönlichen Last, im Vergleiche mit den übrigen Unterthanen des Staats beschwert werden, zumal sie am Assisenorte aus ihrem Beutel leben müssen.

2) Der außerordentliche, wenn gleich schwer zu berechnende Verlust, den die Nationalwirthschaft darunter leidet, daß 36 der angesehendsten Männer in jedem Tribunalsbezirke circa vier Wochen in jeder Assisensitzung ihrem Gewerbe ganz entzogen werden.

3) Der überwiegende Einfluß, welchen der Präsident durch sein am Ende der Sitzung gegebnes Resumé, auf die Entscheidung der Sache hat.

4) Die Unmöglichkeit, in den allermeisten Departements so viel Männer zu finden, welche die den Geschwornen nöthigen Eigenschaften besitzen, und das Verderben dieser Anstalt durch die Besetzung mit untauglichen Subjecten. Als diejenigen Eigenschaften, welche bei weitem der Mehrzahl der Geschwornen abgehen, giebt der Verfasser an:

a) Unbefangenheit, indem die Geschwornen gewöhnlich schon mit vorgefaßter Meinung die Vorträge anhörten und darnach auffaßten;
b) Die Fähigkeit der Aufmerksamkeit, zumal bei langen und verwickelten Vorträgen;
c) Vergleichender Scharfsinn, der aus den einzelnen Umständen, Anzeigen und Beweisstücken ein Ganzes zu bilden vermag;
d) Reichthum der Ideen, um die möglichen Fälle, außer den Folgerungen des Anklägers und des Angeklagten, zu übersehen;
e) Warme Liebe zur Menschheit, welche keine Mühe scheut, die Wahrheit zu ergründen;
f) Kraft und Beherztheit, um den Ausspruch unter allen Umständen der inneren Ueberzeugung gemäß zu thun, und sich besonders auch durch das Mitleiden nicht von der Strenge der Gerechtigkeit abbringen zu lassen.

5) Die Umtriebe bei der Verwerfung der Geschwornen. Des Verfassers Ehrgefühl scheint durch die öffentliche Recusation der Geschwornen beleidiget worden zu seyn und er führt besonders den Umstand an, daß die Angeklagten selbst selten, sondern nur deren Anwälde, nach der ihnen beiwohnenden Bekanntschaft von dem Character und den Grundsätzen der einzelnen Jurys, von der Befugniß zu recusiren, Gebrauch zu machen pflegten. Warum gerade die Verwerfung öffentlich geschehen muß, ist allerdings nicht abzusehen, da eine schriftliche Verwerfung denselben Zweck erfüllen würde. Daß aber der Verfasser dem Angeklagten die Befugniß der Recusation ohne Gründe, ganz entzogen wissen will, verräth einen Mangel der Kenntniß des Wesens der Jury. Wenn der Staat das Gericht mit Männern, nach seinem Gutbefinden und ohne alle Prüfung besetzen kann, wie solches durch die Ernennung und Zusammen-

Digitized by Google

berufung der Geschwornen geschieht; so würde alle Gleichheit wegfallen, wenn der Angeklagte dieselben nur aus Gründen verwerfen könnte.

6) Die Verantwortungslosigkeit der Jury, wodurch sie den Vehmgerichten gleich wird.

7) Die Unsicherheit der bürgerlichen Gesellschaft, welche eine Folge der allzuhäufigen Freisprechung wirklicher Verbrecher ist, und die Gefährdung der rechtlichen Bürger durch die Strafloſigkeit der Verbrechen.

8) Die Berücksichtigung der Folgen der Strafe auf den Zustand der Familie des Angeklagten; eine Rücksicht, welche vielen Verbrechern durchgeholfen hat.

9) Die nicht selten verkehrte, und zuweilen verfängliche Fragenstellung des Gerichts an die Geschwornen, wodurch diese zur unrechtlichen Entscheidung verleitet werden.

Mit lebhaftem Unwillen eifert der Verfasser gegen das Uebel der falschen Zeugen. Wenn gleich seine Vorschläge zu deren Bestrafung nicht ausführbar sind; so hat er doch darin sehr recht, daß diese Strafe vorzüglich promt, strenge und öffentlich seyn sollte. Indessen giebt der Verfasser selbst die Schüchternheit, vor einem großen und zahlreichen Publicum zu sprechen, als eine Haupturſache der vielen falschen Zeugnisse an.

Ueber die Oeffentlichkeit des Verfahrens spricht der Verfasser nur beiläufig. Sehr wahr ist die Bemerkung, daß man dasjenige Verfahren verderblich nennen müsse, welches so geordnet ist, daß Jedem, dem es beliebt, frei steht, sich davon zu überzeugen: wie es dem größten Verbrecher bei den für ihn bestehenden Begünstigungen des Gesetzes und bestehenden Zufälligkeiten nur zu leicht sey, sich dem Strafgesetze zu entziehen.

Beilage No. III.

Betrachtungen über das Geschwornengericht von Paul Johann Anselm Feuerbach, Königl. Baierischem wirklichen frequentirendem Geheimenrathe, geheimen Referendär in Justizsachen ꝛc. Landshut bei Krüll. 1813. 8. S. 242.

Wer es unternimmt, ein Werk dieses berühmten Verfassers seiner Kritik zu unterwerfen, der hat sich gerade vor den entgegengesetzten Abwegen in Acht zu nehmen, auf welchen sonst wohl Recensenten sich von dem Ziele zuweilen verirren können, nach welchem eine gründliche und gerechte Kritik strebt. Denn das nicht zu verbergende Gefühl der großen Ueberlegenheit dieses durch Gelehrsamkeit und Talent gleich ausgezeichneten Mannes muß den Recensenten schüchtern machen; und er hat nöthig, seine ganze Aufmerksamkeit darauf zu verwenden, daß er sich durch den eben so tief gedachten, als lebendig dargestellten Vortrag nicht überreden lasse, ohne völlig überzeugt zu seyn.

Das vorliegende Buch soll nach dem, was der Verfasser darüber in der Vorrede anführt, keine ganz erschöpfende Untersuchung des Gegenstandes seyn, sondern nur eine Zusammenstellung derjenigen Materialien, welche der Verfasser früher schon für eine solche vollständige Behandlung der Sache gesammelt hat. Nach eben diesen Bruchstücken zu urtheilen, ist nichts mehr zu bedauern, als daß der Verfasser durch Zeit und Umstände behindert worden ist, uns Alles zu liefern, was er uns zu geben vermocht hätte. Denn selbst diese Bruchstücke dringen sehr

tief in das Wesen der Sache ein und beleuchten sie von Seiten, welche bisher ganz übersehen, oder doch nur sehr oberflächlich angesehen worden sind.

Die ganze Schrift zerfällt in sechs Betrachtungen, von denen die erste sich mit dem Begriffe der Geschwornengerichte beschäftiget. Der Verfasser erklärt selbst, daß er diesen nicht auf dem metaphysischen, sondern auf dem historischen Wege zu suchen, für zweckmäßiger gehalten habe, und hat denselben auf diesem also gefunden, daß er das Geschwornengericht als die Ausführung des politischen Grundsatzes schildert, nach welchem die vollstreckende Gewalt im Staate über keinen Unterthan eine Strafe an Freiheit oder Leben verhängen dürfe, außer über denjenigen, welcher zuvor von seinen unparteiischen Mitunterthanen der angeklagten That für schuldig erkannt worden ist.

Der Verfasser beweist, daß nach diesem Grundsatze bei den Römern und Athenienſern wahre Geschwornengerichte bestanden haben, und behauptet, daß auch die altgermanischen Schöppengerichte wenigstens in ihrem Ursprunge Geschwornengerichte gewesen wären. So begründet indessen das erstere ist; so unrichtig ist das letztere. Der Verfasser setzt selbst das Wesentliche der Jury in der Trennung des Urtheiles über die Schuld, und über die Strafbarkeit der Schuld; eine Trennung, welche in Teutschland zu keiner Zeit anzutreffen ist, und mithin auch nicht ein Institut, welches darauf wesentlich gegründet ist. Die Verwechselung der altteutschen Schöffen oder Schöppen mit den Geschwornen beruht ganz allein darauf, daß beide aus dem Volke erwählt wurden und werden. Dies betrifft aber lediglich die Qualification der Richter, keineswegs ihre Amtsbefugniß und die wesentliche Beschaffenheit ihrer Jurisdiction. Zu einer Zeit, wo die Sitten und Gesetze so einfach waren, daß ein Jeder das ganze Recht übersehen

konnte, und wo Jeder aus dem Volke an der Gesetzgebung selbst Theil nahm; da war auch ein Jeder aus dem Volke zum Richter qualificirt. Aber diese Qualification war sehr verschieden von der Befugniß; daher auch späterhin, als die Rechtskenntniß ein Eigenthum der Unterrichteten wurde, diejenigen, welche, nach der nunmehrigen Qualification der Rechtskenner, um das Recht befragt wurden, immerfort Schöffen hießen. Denn die teutschen Schöffen sind niemalen eigentliche Richter gewesen, welche selbst eine Jurisdiction besessen, und Kraft derselben über irgend eine Streitfrage zu entscheiden gehabt hätten; sondern sie waren Urtheilsfinder, Consulenten und Räthe des eigentlichen Richters, der das Recht sprach, und sich für diesen Zweck selbst seine Schöffen nach seinem Gefallen wählte. Nur zur Legitimität seines Verfahrens gehört es, daß er Schöffen zuzog, und daß diese von demselben Volksstamme waren, zu welchem der Angeklagte gehörte, um die Gesetze zu kennen, auf deren Anwendung es ankam. Erst viel später kam hierzu ein zweites Erforderniß der Gleichheit des Standes, als sich nämlich durch die Ministerialität verschiedene Stände auszubilden angefangen hatten; denn früherhin waren alle freie Teutsche gleich, und auf diese Gleichheit ungemein eifersüchtig.

Verfolgt man die teutsche Rechtsgeschichte bis zu ihren Quellen, so findet man, daß auch in Betreff der Gerichtsbarkeit die alten Teutschen das Wahre und Richtige, wenn auch nicht deutlich erkannt, doch gefühlt und eingesehen haben. In Teutschland ist zu allen Zeiten die Gerichtsbarkeit ein Annexum der Souverainität gewesen und dieser gefolgt. In den ältesten Zeiten, wo das versammelte Volk der alleinige Souverain war, erfolgte auch die Schlichtung der Rechtshändel nur allein auf den Volksversammlungen, und selbst die kleineren Vereine, in welche

sich das anwachsende Volk vertheilte, übten die Gerichtsbarkeit aus eignem Rechte über alle dazu Gehörigen. Nachdem aber die Fürsten nicht bloß mehr die Anführer im Kriege und die Ersten in der Volksversammlung waren, sondern ihnen nach und nach immer mehr die Vollziehung der Volksbeschlüsse zwischen den einzelnen Volksversammlungen überlassen wurde, und sie dadurch Inhaber der in der Souverainität enthaltenen vollziehenden Gewalt wurden; da findet sich auch eine concurrente Gerichtsbarkeit der Fürsten und des Volkes, deren keine anfänglich die andre auszuschließen angethan war. So wie die Teutschen das Recht der Gesetzgebung höher achteten, als die Verwaltung und, nur für jenes ängstlich besorgt, von dem Bedürfnisse selbst angetrieben, diese sich in den Händen der Obrigkeit immer mehr concentriren und befestigen ließen; so kam auch die landesherrliche Gerichtsbarkeit immer mehr in Aufnahme und verdunkelte das Ansehn der Volksgerichte, die sich indessen darneben noch immer fort erhielten. Als aber die Landeshoheit sich so weit ausgebildet hatte, daß sie in den Territorien von ganz Teutschland nicht bloß im Besitze der executiven, sondern auch der gesetzgebenden Gewalt, entweder ganz oder doch durch die Beistimmung und Bestätigung der ständischen Berathungen sich befand, und also die Fürsten die ganze Souverainität in Händen hatten; da erlöschen auch fast ganz die Spuren der Volksgerichtsbarkeit und es bleibt nur noch die landesherrliche, oder die von ihr verliehene oder bestätigte Gerichtsbarkeit in Thätigkeit. Die französische Revolution und die philosophischen Forschungen der Metapolitik haben in neuerer Zeit den Gedanken aufgeregt, daß das Volk sich seiner ganzen Souverainität nicht habe entäußern können, und daß keine Regierung solche im ganzen Umfange besitzen dürfe; und damit ist denn auch das Verlangen nach einer Gerichtsverwaltung laut

Digitized by Google

geworden, an deren Ausübung das Volk Theil nimmt und dadurch von selbst die fürstliche Souverainität beschränkt.

Am allerbesten würde der Gedanke eines germanischen Ursprunges der Jury sich durch eine gründliche Geschichte ihrer Entstehung und Ausbildung in England widerlegen, woran es uns noch fehlt, und es ist sehr zu bedauern, daß der gelehrte Verfasser sich dem nicht unterzogen hat.

Aus dem aufgefundenen Begriffe der Jury entwickelt der Verfasser demnächst die wesentlichen und natürlichen Eigenschaften derselben, und zeigt, daß die Pairschaft der Geschwornen, die Recusation eines Theiles derselben, die Subjectivität und Unverantwortlichkeit des Urtheiles, die mündliche und öffentliche Verhandlung des Prozesses, Dinge sind, welche von dem Geschwornengerichte sich entweder gar nicht, oder nur unter besondern Voraussetzungen und mit großem Nachtheile trennen lassen. Dies Alles ist mit so vielem Scharfsinne ausgeführt, daß sich dagegen nicht das Mindeste einwenden läßt. Sodann schildert der Verfasser von S. 36. ab die Nachtheile, Mängel und Gebrechen des durch ganz Teutschland noch bestehenden Criminalverfahrens, im Sinne der Verehrer der Jury, mit den grellesten Farben und man muß gestehen, daß nicht nur nichts ausgelassen worden ist, was dazu beitragen kann, die bestehende Verfassung in ein abscheuliches Licht zu stellen, sondern daß auch die Ausmalung selbst dieser Absicht vollkommen entspricht.

Nichts desto weniger ist der Verfasser der Meinung, daß wir keine Ursache haben, mit den Fehlern unsrer alten Einrichtung zugleich ihre Vorzüge aufzugeben, und daß wir mit der Jury zwar viel Vortreffliches, aber noch mehr Schädliches eintauschen würden. Den Beweis hiervon sollen die folgenden Betrachtungen geben.

Digitized by Google

In der zweiten betrachtet der Verfasser nun die Jury als politisches Institut, als Theil der Staatsconstitution. Er geht von der Bemerkung aus, daß wir überall Geschwornengerichte, oder eine ihnen ähnliche Einrichtung finden, wo die Staatsverfassung democratisch ist; und er folgert, daß, wenn das Volk nicht in Masse zu Gericht sitzen könne oder wolle, es auch nothwendig zu einer solchen Einrichtung seine Zuflucht nehmen müsse; weil die Befugniß über Leben und Tod der Mitbürger von so großem Gewichte sey, daß jede Classe von Bürgern, denen eine solche Befugniß auf irgend eine bleibende Weise eingeräumt würde, dadurch ein entscheidendes Uebergewicht im Staate erlangen und die democratische Verfassung vernichten würden. Die Wahl einiger Geschwornen aus dem Volke, welche dessen Recht immer nur in einzelnen Fällen ausübten und sodann sogleich wieder unter dem Volke verschwänden, sichere dagegen dem Volke selbst sein Recht, ohne die Mißgriffe befürchten zu lassen, welche unvermeidlich sind, wenn das Volk selbst die Justiz verwaltet. Recensent pflichtet dem Verfasser ganz darin bei, daß eben diese Betrachtungen es sehr natürlich erklären, weshalb in den meisten democratischen Staaten man von der Volksjustiz zu einer transitorischen Delegation derselben an einige wechselnde Deputirte des Volks übergegangen ist. Es ist dieselbe Erscheinung, welche sich auch in allen übrigen Zweigen der Staatsverwaltung zeigt. Möglichst schneller Wechsel der obrigkeitlichen Personen, und deren Auswahl aus dem Volke und Rückkehr in dasselbe, sind überall diejenigen Vorsichtsmaaßregeln gewesen, durch welche man geglaubt hat, zu verhindern, daß dem Volke selbst die Rechte der Souverainität nicht entzogen würden. Die Justizpflege gestattet unter allen Verwaltungszweigen den öftersten Wechsel, indem jeder Prozeß ein abgeschlossenes Ganze bildet, mithin für

jeden die Richter gewechselt werden können. Doch aus diesem Wechsel allein entstehen noch keine Geschwornengerichte, in sofern das characteristische Merkmal der Trennung des Urtheilspruches über die Schuld und über die Strafbarkeit nicht dabei angetroffen wird. Auch folgt daraus, daß diese Vorsichtsmaaßregeln des Wechsels der obrigkeitlichen Personen, die geschichtlich allgemeinere, und zunächst ersichtliche ist, noch nicht, daß sie die allein entsprechende, daß sie eine nothwendige sey. Es giebt noch eine andre, deren Erkenntniß zwar schon eine höhere Stufe der Bildung voraussetzt, aber auch eine ungleich größere Sicherheit gewährt, die Absicht nicht zu verfehlen. Es ist dies ebenfalls dasselbe Mittel, wodurch man überhaupt die politische Freiheit im Staate, und die Garantie einer jeden constitutionellen Einrichtung zu erhalten sich überzeugt hat, die Theilung der Gewalten. Schon die Römer hatten hiervon bei der Justizpflege ebenfalls Anwendung gemacht, und das Imperium von der Jurisdiction unterschieden. Durch eine solche Unterscheidung kann jeder democratische Staat sich sicher stellen, daß selbst die Ernennung erblicher Richter, wenn gleich deren Bestellung den temporären Gerichten vorgezogen würde, der Democratie keine Gefahr bringen könne. Denn alsdann sind und bleiben die Gerichtspersonen nichts anders, als die Rechtsconsulenten der executiven Gewalt, in deren Ermessen die Vollziehung der von jenen ausgesprochnen Strafen steht, und welche sich nur der willkürlichen Befugniß begeben hat, gegen den Ausspruch der Gerichte Jemanden durch Strafen zu verfolgen. Das Verfolgen selbst ist ihr dadurch nicht verschränkt, sondern nur, dabei den Namen und die Form der Justiz zu mißbrauchen. Ein Bild einer solchen Verfassung liefern die Schöffenstühle mehrerer alter Städte in Teutschland.

Digitized by Google

Eben so wenig kann Recensent dem Verfasser darin beistimmen, daß in Staaten von gemischter Verfassung, wo die verschiedenen Gewalten getrennt sind, das Geschwornengericht einen wesentlichen Bestandtheil der Verfassung ausmache. Dem widerspricht seit jeher die Geschichte von Pohlen, Schweden, und in neuerer Zeit auch das Königreich Holland. Wäre die Behauptung an sich selbst richtig; so würde eben damit die Unentbehrlichkeit der Jury ausgesprochen seyn. Denn dem Zustande der constitutionellen Theilung der Gewalten reifen hoffentlich alle Staaten zu; und die Jury würde hiernach auch für alle unentbehrlich werden. Allein die Politik hat längst gelehrt, daß, wenn auch im Staate die Souverainetät zustehen möge, doch eine unerlaßliche Bedingung der rechtmäßigen Ausübung derselben darin besteht, daß sie sich niemalen selbst mit der Rechtspflege befasse, sondern daß ihre Verpflichtung nur dahin geht, die Justiz zweckmäßig zu organisiren und in ihrer Wirksamkeit zu schützen. Nur allein der Blutbann, die Bestätigung derjenigen Erkenntnisse, welche den Bürger aus der bürgerlichen Gesellschaft verstoßen, darf der executiven Gewalt in so weit vorbehalten werden, daß hierbei wiederum eine Trennung der Jurisdiction und des Imperii statt findet. Hätte nun die Constitution des Staats die Justizverwaltung dergestalt festgesetzt; so ist nicht abzusehen, warum in einem constitutionellen Staate ständige Justizbehörden nicht noch ungleich mehr den Bestand der Verfassung sollten verbürgen können, als die Geschwornengerichte, von denen, da sie durch einen Theil des Volkes gebildet werden, immer alles dasjenige gelten muß, was vom Volke überhaupt zu behaupten ist, und welche wenigstens auf jeden Fall die Verwaltung des Rechts nur nach den Ansichten, Meinungen und Absichten des Volks handhaben werden.

Digitized by Google

Eben dieses letztere ist denn auch der Grund, aus welchem der Verfasser behauptet, daß die Geschwornengerichte unverträglich wären mit der Monarchie, selbst wenn dieselbe constitutionell durch Formen beschränkt sey. Was der Verfasser mit diesem Zusatze habe sagen wollen, ist dem Recensenten nicht verständlich gewesen. Sind die constitutionellen Beschränkungen des Monarchen garantirt durch die Aufsicht andrer constitutioneller Behörden; so haben wir ja einen Staat von gemischter Verfassung, für welchen der Verfasser die Jury als unentbehrlich angesehen hat. Sind dieselben aber nicht garantirt, sondern lediglich dem guten Willen des Monarchen anheim gegeben; so ist in der Wirklichkeit eine ganz unbeschränkte Monarchie vorhanden. Daß aber mit dieser die Jury unverträglich sey, läßt sich am allerwenigsten anjetzt behaupten, nachdem Napoleon das Gegentheil dargethan hat. Denn einen unumschränkteren und willkürlicheren Herrscher hat die Welt nur selten gesehen, und gleichwohl hat derselbe die Jury nicht aufgehoben. Allerdings hat er Specialcommissionen niedergesetzt; allein theils blieben auch diese immer Geschwornengerichte, theils würde er dazu auch haben schreiten müssen, wenn auch die Justizverwaltung anders gestaltet gewesen wäre, wie die ältere Geschichte von Frankreich ergiebt. Der Verfasser bemerkt selbst sehr richtig, daß ein Mißverhältniß der Monarchie zum Volke nur so lange dauert, als die erstere noch nicht fest begründet ist; dagegen, wenn ihre Macht sicher gestellt ist, gerade sie das wirksamste Prinzip einschließt, die Absichten der Regierung mit den Wünschen aller einzelnen Bürger in Uebereinstimmung, und die größte persönliche Sicherheit der Bürger hervor zu bringen. Ist aber dies, so kann auch der Regent keinen Grund haben, nicht die Entscheidung des Rechts und der Schuld einzelner Bürger im Staate einer Anzahl,

Digitized by Google

noch dazu von ihm selbst gewählter, andrer Bürger zu überlassen. Ihre Aussprüche bestehen zu lassen, und das Recht nicht zu beugen, dazu hat der Monarch bei den Geschwornengerichten dieselben Veranlassungen, Antriebe und Rücksichten, wie bei den ständigen Justizbehörden. Sein eignes Gewissen, die Klugheit und die öffentliche Meinung müssen ihn in dem einen, wie in dem andren Falle bestimmen. Aus diesen Gründen ist also auch das Urtheil des Verfassers: daß die Jury mit einer Monarchie unverträglich sey, nicht zu vertheidigen; vielmehr geht er selbst auch davon zurück, wenn er, nach einer meisterhaften Schilderung des Standesgeistes, der sich unter den ständigen Justizbeamten eines Staates ausbildet und die kräftigste Reaction gegen alle Machtsprüche der Regierung abgiebt, diese Betrachtung mit dem Resultate schließt: daß die persönliche Freiheit der Bürger durch besetzte Gerichtshöfe nicht mehr gefährdet und nicht weniger gesichert werde, als durch das Geschwornengericht. Aber mit Recht unterscheidet der Verfasser die persönliche und politische Freiheit der Bürger und thut dar, daß, weil von der letzteren in einer unumschränkten Monarchie gar nicht die Rede seyn könne, die Bürger auch keinen Sinn für ein Institut haben können, dessen vorzüglicher Werth in seinem Verhältnisse zur politischen Freiheit besteht, und daß deshalb die Bürger eines solchen Staates das Geschwornengericht nur aus dem Gesichtspuncte einer persönlichen Belästigung anzusehen, zu hassen und zu vernachlässigen nicht umhin können.

Die dritte Betrachtung ist der Untersuchung des angeblichen Vorzuges der Standesgleichheit der Richter und des Angeklagen gewidmet, welchen die Verehrer der Jury an dieser rühmen. Der Verfasser giebt zu, daß wirklich es als ein sehr erheblicher Vorzug eines Gerichts anzusehen sey, wenn die Rich-

ter sich ganz in den Standpunct des Angeklagten zur Zeit seines Entschlusses versetzen können; und daß die Standesgleichheit im Allgemeinen als eine Bedingung eines solchen Verständnisses der Denkungsart eines Andern betrachtet werden könne. Aber er zeigt auch, daß in dieser Hinsicht eben so, wie in mancher anderen, die Jury nur Schein für Wirklichkeit gebe, indem, um an Sitten, Gewohnheiten, Bildung und Denkungsart mit einem Andern ungefähr auf gleicher Stufe stehend angesehen werden zu können, es nicht genug sey, mit demselben zu einem und demselben derjenigen großen Stände, in welche der Staat alle seine Unterthanen theilt, zum Adel oder Bürgerstande zu gehören. Dazu würden ganz andre und vielfältige Abstufungen nach Maaßgabe der Kenntnisse, Beschäftigungen, Lebensart, Besitzthum und Religion erforderlich seyn, welche der Staat nicht zu machen, ja in den meisten Fällen nicht einmal zu ermitteln, im Stande sey. Noch mehr, eine solche Unterscheidung und Pairschaft würde sogar gegen die Gerechtigkeit verstoßen, weil sie unvermeidlich einen Kastengeist erzeugen würde, neben welchem eine unparteiische Gerechtigkeit gar nicht bestehen könnte. Im Gegentheil macht sogar die Beschaffenheit des Geschwornengerichts die Standesungleichheit der Richter in den allermeisten Fällen zur unerlaßlichen Eigenschaft. Denn die allermeisten Verbrecher sind aus dem Auswurfe der Nation, oder doch aus den allerunwissendsten und rohesten Volksclassen, aus denen die Geschwornen nicht genommen werden dürfen, wenn nicht, wie Frankreich die Erfahrung gemacht hat, die Jury ihre ganze Bestimmung verfehlen; und ein Heerd der Unwissenheit, Roheit, Leidenschaftlichkeit und Bestechung werden soll. Die Geschwornen müssen nothwendig aus den höher stehenden Classen der Staatsbürger genommen werden. Dafür giebt es nur zwei allgemeine Maaßstäbe, welche der Staat

Digitized by Google

als Norm aufstellen kann, entweder die Vorzüge des Standes, oder des Reichthumes. Das Geschwornengericht führt daher durch seine Beschaffenheit zur Aristocratie, sey es des Standes oder des Geldes und mithin zum Verderben, da die Aristocratie bekanntlich die schlechteste unter allen Verfassungen ist. Entweder also ist bei der Jury das Prinzip der vollkommenen Standesgleichheit durchgeführt — dann ist sie nicht nur den Grundsätzen der Gerechtigkeit zuwider, sondern auch verderblich und unausführbar; oder das Princip der Standesgleichheit wird dabei nicht in Anwendung gebracht, wie es nicht anders seyn kann — alsdann verfällt sie in die Ungerechtigkeit, daß sie einem Theile der Staatsbürger einen Vortheil versagt, welchen sie dem andern ausschließend zuwendet. Gegen diesen Beweis läßt sich, nach Recensentens Dafürhalten, durchaus nichts aufbringen.

Die vierte Betrachtung ergreift nun die Hauptsache, indem sie die Jury als strafrechtliches Institut würdiget. Nachdem die Meinung derjenigen, welche den Grundsatz aufstellen, daß man lieber tausend Schuldige laufen lassen, als einen Unschuldigen hängen müsse, als eine ungerechte Milde, oder vielmehr milde Ungerechtigkeit gegen den Staat, und die Gesammtheit der Unterthanen dargestellt worden, wird gezeigt, daß Gerechtigkeit der einzige Zweck sey, den jedes Rechtsverfahren hervor zu bringen die Bestimmung habe; daß aber die Ausübung der Gerechtigkeit vor allen Dingen die Erkenntniß dessen, was recht ist, voraussetze, mithin die Erforschung der Wahrheit. Eben diese Wahrheit nun, versichern die Lobredner der Jury, werde von den Menschen am sichersten durch den Totaleindruck aller der Umstände aufgefaßt, in welchen die Wahrheit enthalten, und aus welchen sie zu erkennen ist. Sie müssen, um in dieser Behauptung consequent zu bleiben, so weit gehen, zu versichern, daß der Mensch ein instinctmä-

Digitized by Google

ßiges Gefühl besitze, die Wahrheit zu erkennen und daß die Jury solche in der That instinctartig wahrnehme. Diese Behauptung schlägt der Verfasser siegreich durch die treffende Bemerknng nieder, daß es gar keinen Wahrheitsinstinct geben könne, weil jeder Instinct sich nur begehrend, aber keineswegs erkennend äußere. Alle Erkenntniß hingegen beruht auf Wahrnehmung, Begreifung, Beurtheilung und Vergleichung, ist mithin ein Product der höheren Seelenkräfte, wovon selbst die sogenannten Sinnenurtheile nicht ausgenommen sind. Nur darin unterscheidet sich die Erkenntniß, ob solche wissenschaftlich oder unwissenschaftlich ist, ob dieselbe aus deutlich erkannten Voraussetzungen folgt, oder aus dunklen Begriffen, Urtheilen und Schlüssen. Nach solcher dunklen Erkenntniß handeln die Menschen in den allermeisten Angelegenheiten ihres eignen Lebens, indem sie eine Menge Erfahrungen einsammeln, wornach sie das ihnen neu Vorkommende prüfen und beurtheilen. Aus diesem Grunde, und weil bei dieser dunklen Erkenntniß alle vorgekommene Umstande unwillkürlich ihren Beitrag zu dem Gesammturtheile liefern, will man dieser dunklen Erkenntniß den Vorzug vor der auf wissenschaftliche Grundsätze gebauten Beurtheilung geben, weil bei dieser alle diejenigen Umstände, welche sich nicht auf deutliche Begriffe zurückbringen lassen, gar nicht in Anschlag gebracht werden, und selbst die erwogenen nur nach Maaßgabe des Werths, den ihnen das wissenschaftliche System beilegt, welchem der Urtheilende anhängt und welches nicht selten einseitig und unrichtig ist. Es gebe daher, behauptet man, wohl eine Kunst, aber keine Wissenschaft der Wahrheit. Dagegen zeigt nun der Verfasser, daß die Erfahrungen, welche jeder Einzelne im Leben zu machen Gelegenheit habe, für ihn selbst als Prüfstein seiner eignen Entschließung vollkommen hinreichend seyn können; aber nicht zur Beurtheilung des

Digitized by Google

moralischen Werthes und der Legitimität der Handlungen eines Andern, dessen Entschluß durch ganz andre Voraussetzungen bestimmt worden; und daß mithin die Benutzung der Erfahrungen andrer Menschen, so wie die Uebung in der Beurtheilung Andrer hinzukommen müssen, um so viel möglich Irrthümer zu vermeiden, weshalb denn auch mehrere Vertheidiger der Jury die Geschwornen auf Lebenslang haben bestellt wissen wollen, weil dieselben in der ersten Zeit ihrer Amtsverrichtung allzu auffallende Irrthümer zu begehen pflegen.

Da indessen eine solche lebenslängliche Ernennung die Geschwornen wieder in ständige Richter verwandeln würde; so trägt die Jury vermöge ihrer Unvollkommenheit den Keim des nahen Todes in sich. Ein dunkles Gefühl dessen, was die Seele für wahr hält, also eine bloß subjective Wahrnehmung kann ihrer Natur nach auf keine Weise irgend eine Sicherheit der Wahrheit und Gewißheit ihrer Erkenntniß geben, und der Staat, der darnach die Urtheile in Gerichten fällen läßt, hat selbst keine Bürgschaft, noch kann er seinen Unterthanen irgend einige Sicherheit geben, daß das richterliche Urtheil wirklich wahr und gerecht sey. Diese Sicherheit aber ist der Staat allen seinen Unterthanen schuldig, und um deswillen muß die Gesetzgebung eine Theorie des Beweises aufstellen, indem sie alle diejenigen Beweismittel vor Gericht für unzureichend erklärt, welche leicht den Richter täuschen und ihn verleiten können, für wahr anzunehmen, was doch nicht wahr ist. Um deswillen soll, wie der Verfasser bemerkt, auch jede solche Beweistheorie mehr negativ, als positiv seyn, mehr bestimmend, wo die Ueberzeugung nicht zu suchen, als wo sie zu suchen ist.

Die Richtigkeit dieser Bemerkung auf keine Weise bestreitend, hält Recensent doch dafür, daß

man derselben nicht zuviel nachgeben dürfe. Die Gesetzgebung muß wirklich auf positive Weise festsetzen, was im Staate und vor Gericht als wahr gelten und anerkannt werden solle. So wenig irgend ein Mensch sich der Willkür eines Andern unterwerfen kann; so wenig kann der Regent eines Landes einer Obrigkeit die Befugniß ertheilen, nach Willkür ihr Amt zu verrichten, nach Willkür Recht zu sprechen. Er hat vielmehr die Verpflichtung auf sich, dieses auf alle mögliche Weise zu verhindern und muß deshalb bestimmte Vorschriften darüber geben, unter welchen Bedingungen etwas im Staate für wahr gehalten werden solle. Die moralische Ueberzeugung des Richters ist daher eine ganz andre, als die juridische. Beide aber müssen bei einem richterlichen Erkenntnisse zusammen kommen. Denn der Staat kann Niemanden befehlen, zu lügen, also auch keinem Richter anmuthen, wider seine Ueberzeugung zu sprechen; aber die bloße Ueberzeugung des Richters ist auch noch nicht hinreichend, darauf ein zur Execution zu bringendes, äußerliches Recht im Staate zu gründen, sondern es muß dazu noch die juridische Gewißheit hinzu kommen, und die Gründe dieser letztern müssen objectiv erkennbar seyn. Diese Objectivität ist ein wesentliches Erforderniß des äußeren Rechts. Nicht darum, weil Dieser oder Jener Etwas für Recht hält, kann etwas im Staate als Recht geschützt werden, sondern, weil sich die Merkmale in ihm nachweisen lassen, welche der Staat als die Bedingungen des Rechts aufgestellt hat. Eben diese Objectivität der Rechtswahrheit hätte es wohl verdient, von dem tief eindringen den Verfasser noch mehr ins Auge gefaßt und herausgehoben zu werden.

Dagegen macht derselbe darauf aufmerksam, daß das subjective Urtheil der Geschwornen noch

überdem durch den schnellen Wechsel der Verhandlungen des öffentlichen Verfahrens gestört und übereilt, und daß dasselbe theils durch eine Menge außerwesentlicher Eindrücke während des Prozeßverfahrens, theils durch Vorurtheile, vorgefaßte Meinung und Leidenschaften verfälscht wird, welches Alles um so nachtheiliger ist, da das Urtheil der Geschwornen nicht durch Gründe gerechtfertiget wird, da hingegen der ständige Richter eben durch die Ausarbeitung der Gründe genöthiget wird, sich selbst und Andern über sein Urtheil Rechenschaft zu geben. Eben diese Unverantwortlichkeit der Jury hat denn auch die unausbleibliche Folge, daß dieselbe sich über das Gesetz erhebt, und da sie dasselbe nicht abändern kann, dessen richtige Anwendung durch absichtlich unrichtige Urtheile über die That verhindert, so oft die moralische Ueberzeugung der Geschwornen über die Strafbarkeit eines Verbrechens mit dem Ausspruche des Gesetzes im Widerspruche steht. Daß dem so seyn müsse, hat der Verfasser zur vollesten Ueberzeugung dargethan. Er hätte indessen vielleicht noch anführen können, daß nur die wissenschaftliche Bildung die Menschen davon zurückhält, nicht nach den bekannten irrigen Urtheilen des Analogon rationis weiter zu schließen, wie der ungebildete Mensch meistentheils thut; so wie, daß Menschen, welchen die scharfe Gränzlinie der Legitimität und Moralität der Handlungen unbekannt ist, beide nothwendig verwechseln, und indem sie die letztere vor ihren Richterstuhl zu ziehen, von Natur geneigt sind, den Arm der Justiz und der Staatsgewalt bis dahin auszudehnen, wohin er auf keine Weise, ohne Ungerechtigkeit, reichen darf, bis ins Gebiet der Moral.

Dem Recensenten hat gerade dies einer von denjenigen Gründen zu seyn geschienen, welcher categorisch die Verwerflichkeit der Geschwornengerichte entscheidet, und durch die Ausführung eines Feuerbach in das helleste Licht getreten seyn würde.

Die fünfte Betrachtung ist eine Fortsetzung der vorhergehenden, indem sie erweist, daß auch schon zur Entscheidung über die Thatfrage vollständige Rechtskenntnisse gehören, und sich jene ohne diese nicht beantworten läßt. Denn die Thatfrage ist nicht bloß eine Frage nach den Thatsachen. Wäre sie das, hätte die Jury bloß darüber zu sprechen, ob gewisse Thatsachen für erwiesen anzunehmen; so würde ihr ganzer Zweck verfehlt seyn, indem die Regierung dann noch immer die allerunschuldigsten Thatsachen zu Verbrechen zu stempeln vermöchte. Der Ausspruch über die Schuld muß daher nothwendig aus zwei Bestandtheilen bestehen, welche innigst verbunden, und von einander nicht zu trennen sind; einmal muß dadurch entschieden werden, ob die behaupteten Thatsachen erwiesen sind, und zweitens, ob dieselben diejenigen Merkmale enthalten, welche das Gesetz zu einem Verbrechen erfordert. Der Ausspruch der Jury muß daher immer dahin gehen, ob ein namentlich bezeichnetes Verbrechen begangen worden sey oder nicht, wozu die ausgebreitetsten Rechtskenntnisse erforderlich sind, um sowohl die verschiedenen Arten der Verbrechen, den Grad der Theilnahme des Angeklagten, dessen Zurechnungsfähigkeit, und das Maaß der Vollendung des Verbrechens beurtheilen zu können. Es ist hierbei nicht genug, den Buchstaben des Gesetzes zu wissen, sondern man muß den Grund desselben kennen und in dessen Geist eingedrungen seyn. Je mehr sich die Ge-

Digitized by Google

setzgebung vervollkommnet, je genauer sie die verschiedenen Bestimmungsgründe der Schuld unterscheidet und darnach die Strafgesetze abwägt, desto unmöglicher wird es rechtskundigen Männern, darüber ein richtiges Urtheil zu fällen, ob und welches Strafgesetz durch eine Handlung übertreten worden sey. Aus dieser Ursache ist bei dem dermaligen Rechtszustande auch die Anwendung des Rechts durch rechtskundige Männer unerlaßlich.

Endlich wird die Einrichtung der Jury, wie sie überall besteht und sich selbst ausgebildet hat, noch dadurch sich selbst widersprechend, daß sie zwischen dem Eindrucke, den die Prozeßverhandlungen auf die Geschwornen gemacht haben, und deren Ausspruche, noch Zwischenhandlungen gestattet, wodurch jener verwischt, und dieser durch ganz andre Dinge motivirt wird, als eben durch jenen Gesammteindruck, welcher orakelmäßig das Urtheil hervorbringen soll. Hieher rechnet der Verfasser nun zuerst die förmlichen Vertheidigungsreden, wodurch der Ausspruch der Geschwornen abhängig gemacht wird, von der Darstellungskunst des Vertheidigers, und nicht von den vor ihren Augen verhandelten Thatsachen. Wichtiger noch ist der Einfluß der Information, welche der Präsident am Schlusse der ganzen Gerichtssitzung den Geschwornen zu geben hat, und in welcher derselbe nicht durch die Zusammenstellung der Thatsachen und Beweise, sondern auch die Vorschriften und die Anwendung der Gesetze vortragen muß. Je weniger die Geschwornen die letzteren zu durchschauen, und von den ersteren sich selbst eine Hauptvorstellung zu bilden vermögen, und je überlegner der Präsident sowohl hierdurch, als durch seine Würde den Geschwor-

Digitized by Google

nen ist; desto entschiedener müssen die letzteren durch die Information des ersteren bestimmt werden, so, daß man die Jury als eine Versammlung ansehen kann, in welcher nur ein einziger Kopf sich befindet, dessen Gedanken durch den Mund von zwölf Männern verkündet werden. Gerade diese Unentbehrlichkeit der Information beweist augenscheinlich, daß zum Richten Kenntnisse der Theorie und Praxis des Rechts unentbehrliche Eigenschaften sind, und daß die Geschwornen, welche dieselben nicht besitzen, die untauglichsten Richter sind.

Aber, schließt der Verfasser diese Betrachtung, dieses zugegeben, so bleibt doch die Jury immer das beste Sicherungsmittel der bürgerlichen Freiheit gegen die Tyranney einer Regierung bei allen Anklagen auf Hochverrath, Majestätsverbrechen und Schmähschriften, indem in solchen Fällen die Geschwornen allemal den Absichten der Regierung entgegen seyn werden. Dagegen, gesteht der Verfasser nichts entgegen zu setzen zu wissen. Recensent aber meint, es lasse sich hiergegen wohl sagen, daß es schon ein unglücklicher Zustand des Staats sey, wenn das Streben der Regierung und des Volks einander entgegen wirken, und daß man einem solchen Uebel nicht durch Palliative, sondern durch eine Radicalkur entgegen wirken müsse, um so mehr, da die Geschichte lehrt, daß die Geschwornengerichte keinen wirklichen Tyrannen in seiner Grausamkeit behindert haben. Das sicherste Mittel, alle Willkür und Ungerechtigkeit aus der Justiz zu verbannen, bleibt hingegen

1) deren innere Vervollkommnung durch gut gebildete Richter;

2) eine Constitution des Staats, durch welche die Justiz jedem gefährlichen Einflusse entzogen wird;

3) eine deutliche Gesetzgebung, welche die Merkmale der Verbrechen scharf und bestimmt angiebt, und dem richterlichen Ermessen möglichst wenig überläßt und endlich

4) Publicität, nicht des richterlichen Verfahrens, sondern der Verhandlungen; Offenlegung der Acten.

In der letzten Betrachtung untersucht der Verfasser, ob die Zerstückelung der Thatfrage, deren Beantwortung von der Jury verlangt wird, derselben einen Vorzug vor der englischen Einrichtung giebt, nach welcher die Jury überhaupt nur mit schuldig oder unschuldig zu antworten hat, und nur dem ersteren die für nothwendig befundenen Einschränkungen beifügen kann. Es wird gezeigt, daß an sich selbst die Theilung der Frage dem Wesen der Jury widerspreche, weil diese nicht nach Gründen, sondern nach dem Gesammteindrucke des Wahrgenommenen sich aussprechen soll. Weil aber in Frankreich die Jurisprudenz zur Zeit der Einführung der Jury bereits so weit vorgeschritten gewesen, um einzusehen, wie unendlich verschieden der Grad der Strafbarkeit nach Maaßgabe der Umstände seyn muß, aus welchen der Thatbestand, die factische und die rechtliche Imputation zusammengesetzt werden; so hielt man sich verpflichtet, alle diese einzelnen Bedingungen und Gradmesser der Strafbarkeit durch einzelne Fragen festzustellen und solchergestalt die allgemeine Thatfrage zu analysiren. Der Widerspruch und die Ungereimtheit der Antworten, welche darauf erfolgten, beweist aber am allerklarsten die Ungeschicklichkeit der Geschwornen überhaupt zu dem Richterberufe. Diese Analyse des Urtheiles der Jury ist nichts andres als ein Experiment, wodurch das, was die Jury innerlich ist, sichtbar an das Tageslicht hervorgezogen wurde. Denn will man sich von der Richtigkeit ei-

Digitized by Google

nes Urtheiles überhaupt überzeugen; so muß man dasselbe in seine Elemente zerlegen und deren Uebereinstimmung und Wahrheit prüfen. Wer die einzelnen Bestandtheile eines Gedanken unrichtig beantwortet, und davon keine gründliche, vollständige und zusammenhängende Ueberzeugung hat, dessen Gedanken müssen natürlich selbst grundlos, unzusammenhängend und widersprechend seyn. Wenn daher die neuere französische Gesetzgebung die Zertheilung der Thatfrage wieder eingeschränkt und auf wenigere, aber allgemeinere Fragen zurückgebracht hat; so hat sie dadurch zwar einen Schleier über die Untauglichkeit, Unzuverlässigkeit und Ungerechtigkeit der Jury geworfen, und verhindert, daß solche sich nicht so offenbar zeigen könne; aber die Sache selbst ist geblieben, wie sie ist. Nur in Ländern, wo die Gesetzgebung noch in ihrer Kindheit stehen geblieben ist, und alle Verbrechen in einzelne große Gruppen vertheilt hat, ohne die vielfachen Modificationen des Thatbestandes, so wie der factischen und rechtlichen Zurechnung zu unterscheiden, nur da ist es dem ganzen Volke möglich, die Verbrechen zu erkennen und zu unterscheiden und darüber ein begründetes Urtheil zu fällen. Darum ist solches noch in England möglich, und war in Athen und Rom zulässig. Bei den Alten kam hierzu noch die Einrichtung, daß fast jede Art von Verbrechen seinen eignen Gerichtshof hatte, so, daß die Frage über die Natur des Verbrechens schon durch die Competenz des Richters entschieden war, und daß die Strafen meistentheils dem schiedsrichterlichen Gutdünken des Richters überlassen waren. Aber wer könnte wohl wünschen, daß die Rechtswissenschaft und Gesetzgebung zu dieser Kindheit zurückkehre?

Man möge daher der Jury nur eine allgemeine Thatfrage, oder die Analyse derselben verlegen; so erhält man immer ein gleich unbefriedigendes Resul-

Digitized by Google

tat. Um deswillen haben denn auch alle Verbesserungsversuche der Jury in Frankreich das Uebel nicht heben können, und das Cassationsgericht, welches die beste Gelegenheit hatte, die Wirkungen des Geschwornengerichts zu beobachten, ist allemal darauf ausgegangen, demselben durch Entziehung aller Rechtsbeurtheilung, alle eigentliche Wirksamkeit zu entziehen.

Von der Unheilbarkeit eines Uebels kann man sich nicht besser überzeugen, als durch die Unwirksamkeit aller Heilmittel. In Rücksicht des in Rede stehenden Uebels aber müssen alle Heilmittel nothwendig vergeblich gebraucht werden, weil die allerentgegengesetztesten, und mithin alle zwischen liegenden, immer nicht die fehlerhafte Grundbeschaffenheit der Sache, ohne deren Zerstörung, aufzuheben vermögen. Wer daher die bösen Folgen bei dem einen vermeiden will, verfällt sogleich in die nicht geringeren Nachtheile des andern.

Also verhält es sich auch mit der Zusammensetzung des Geschwornengerichts. Daß die unteren und rohen Volksclassen nicht dazu gezogen werden dürfen, ist gleich anfangs erwiesen worden. Indem aber nur die höheren und gebildeten Classen dazu genommen werden, geht der wesentliche Vortheil verloren, daß sich das natürliche, reine und starke Rechtsgefühl, welches der Naturmensch vernehmlich empfindet, nicht mehr in der Jury aussprechen kann; sondern die Denkungsweise von Männern, welche durch ihre Erfahrungen in der Welt, durch das erlernte Wissen und durch die Sitte der Zeit ihr natürliches Gefühl abgeschliffen haben, und weder den Zuruf der Natur mehr vernehmen können, noch durch die Erkenntniß der Rechtswissenschaft einen zuverlässigeren Wegweiser an deren Stelle aufgefunden

haben. Ganz vorzüglich in dem Buche ist die Schilderung des schädlichen Einflusses dieser oberflächlichen Cultur und Halbwisserei auf die Entscheidung des Rechts. Das Ganze aber ist durch seine lichtvolle und gründliche Erörterung einer der gewichtigsten Beiträge zur Beurtheilung der wichtigen Frage über die Gestaltung der Criminalgerichtsverfassung.

Digitized by Google

beim Wucher, bei dem Diebstahle des Gebrauchs, ist theils das Mittel, theils der Erfolg der Beleidigung nicht sinnlich wahrnehmbar; ja dasjenige, worin wesentlich die Rechtsverletzung vollbracht wird, ist bei allen Verbrechen nur geistig erkennbar. Mit welchen Sinnen z. B. ist es erkennbar, daß die Zerreißung des Herzens eine Folge des Degenstiches, und der Tod eine Folge der Verletzung des Herzens ist? Wäre es wirklich unmöglich, eine zureichende und bestimmte Theorie für das Verbrechen der Injurie aufzustellen; so wäre es auch moralisch unzulässig dasselbe zu bestrafen. Denn wie könnte die Regierung ihren Unterthanen das Unmögliche befehlen; wie von ihnen verlangen, daß sie Handlungen vermeiden sollen, deren Merkmale sie selbst nicht anzugeben vermag? „Soll die Sicherheit der Bürger, nicht vom Ungefähr, nicht vom Geschmacke, der Laune und der jedesmaligen Stimmung des Richters abhangen, — und dies ist doch wohl eine Forderung, die Jeder an den Staat zu machen berechtiget ist — so muß die Justiz ihre Aussprüche allein auf bestimmte Gesetze und klare Vernunftgründe, nicht auf Gefühle und dunkle Vorstellungen bauen. Die Empfindungen und Gefühle der Menschen, worauf bei diesen Arten des Vortrages gleichwohl Alles ankommt, sind

an sich so individuell und bei einem und demselben Ausdrucke so verschieden, daß es eben daher auch die Urtheilssprüche seyn müssen, die sich darauf gründen. So urtheilt der Pastor Birkner und wer kann die Richtigkeit dieses Urtheiles bestreiten! Wie könnte sich Jemand vor Strafe sichern, wenn es von dem Gutbefinden seiner Richter abhängt, seine Aeußerungen für Injurien zu erklären? Ist es also unerlaßlich, die Merkmale des Verbrechens im Gesetze vorher zu bestimmen und die Richter zu verpflichten, sich streng an diese Merkmale zu binden; so sind auch rechtsverständige Richter unentbehrlich, welche die Vorschriften des Gesetzes kennen. Die Gesetze selbst aber müssen ausreichend und bestimmt seyn. Einen Versuch, dieser Anforderung zu entsprechen, habe ich durch die Aufstellung einer Theorie der Libellgesetze in der ersten Beilage dieses Theiles geliefert, und kehre, nach dieser Abschweifung, zu dem Gutachten der Commission zurück.

Wenn dieselbe von dem Institute der Jury rühmt, daß durch die Theilung der Fragen, worauf das Erkenntniß in Strafrechtsfällen beruht, eine zweckmäßige Controlle herbeigeführt werde, indem die Geschwornen den Assisenhof, und dieser jene controllire; so muß man vor allen Dingen fragen, was die Commission unter Controlle

Digitized by Google

Verbesserungen zum zweiten Theil.

Seite	1.	Zeile	4.	lies: in	statt: die
.	61.	.	8.	l. können	st. kann
.	79.	.	27.	l. nicht nur	st. nur
.	93.	.	11.	l. Auch	st. Auf
.	»	.	23.	l. dramatischem	st. »schen
.	»	.	24.	l. historischem	st. »schen
.	107.	.	20.	l. durch	st. doch
.	109.	.	10.	l. dieselbe	st. dasselbe
.	112.	.	9.	l. raisonne	st. raisone
.	119.	.	19.	l. zeugt	st. zeigt
.	127.	.	25.	l. Hülfe	st. Hälfte
.	149.	.	6.	l. das	st. daß
.	166.	.	27.	l. hätten	st. hätte
.	174.	.	12.	l. beider	st. leider
.	196.	.	13.	l. Waren	st. Wenn
.	211.	.	2.	l. werde	st. minder
.	218.	.	26.	l. bei	st. die
.	237.	.	1.	l. den	st. dem
.	238.	.	25.	l. nicht nur	st. nur
.	244.	.	13.	l. , Preis	st. Preis
.	247.	.	27.	l. seine	st. eine
.	272.	.	13.	l. kann	st. kömmt
.	289.	.	12.	l. sprach er	st. sprach
.	»	.	13.	l. wider	st. wieder
.	293.	.	21.	l. entscheiden	st. entscheinen
.	317.	.	13.	l. sind	st. ist
.	330.	.	16.	l. öffentlichen	st. öffentlichsten
.	334.	.	13.	l. Wissen	st. Wilden
.	375.	.	9.	l. „ Wenn	st. statt. Wenn
.	380.	.	23.	l. »tantin	st. »tantia
.	414.	.	36.	l. wehe	st. wehen
.	427.	.	14.	l. wem	st. wenn
.	437.	.	4.	l. »unkundigen	st. »kundigen
.	»	.	29.	l. bloß	st. durch

Digitized by Google

Bei Gerhard Fleischer in Leipzig sind nachstehende Schriften erschienen und in allen Buchhandlungen zu haben.

Beyeri, C., Supplementa ad I. E. I. Mülleri Promtuarium juris novum ex legib. et optimor. ICtor. tam. veter. quam recentior. scriptis ord. alphab. congest. in usum possessor. primitivae editionis. IV. Vol. 8. maj. 1800—1803. 9 Thlr. 12 gr.

Hellbach, J. C., Grundriß des Schwarzburgischen Privatrechts, besonders die Sondershäuser Oberherrschaft betreffend. 8. 1789. 7 gr.

Köppen, Fr., Politik nach Platonischen Grundsätzen mit Anwendung auf unsre Zeit. gr. 8. 1818. 1 Thlr. 16 gr.

— — Rechtslehre nach Platonischen Grundsätzen. gr. 8. 1819. 2 Thlr.

Lotz, J. F. C., über den Begriff der Polizei und den Umfang der Staatspolizeigewalt. gr. 8. 1807. 2 Thlr. 12 gr.

— — Ideen über öffentliche Arbeitshäuser u. ihre zweckmäßige Organisation. gr. 8. 1810. 1 Thlr. 16 gr.

Neckers Staatsverwaltung von ihm selbst geschrieben. A. d. Franz. übers. Mit erläuternden genealogischen historischen Anmerkungen und einer genauen Uebersicht der jetzigen Lage Frankreichs von dem Uebersetzer bereichert. gr. 8. 1792. 1 Thlr. 4 gr.

Ockhart, J. F., Europens Monarchien und republikanische Staaten nach ihrer Größe, Macht und wechselseitigen Verhältnissen in statistisch-politischen Gemälden dargestellt. 4 Thle. Fol. 1804—1806. 1r Thl. 2 Thlr. 2r Thl. 3 Thlr. 3r Thl. 3 Thlr. 4r Thl. 4 Thlr. 12 Thlr.

Repertorium des gesammten positiven Rechts der Deutschen, besonders für praktische Rechtsgelehrte. 12 Thle. gr. 8. 1798—1805. 12 Thlr.

Tittmann, J. A. H., Darstellung der Verfassung des deutschen Bundes. gr. 8. 1818. 20 gr.

Weber, F. B., ökonomisch-juristische Abhandlung über die Rittergüter, deren Eigenschaften, Rechte, Freiheiten und Befugnisse in Deutschland, und besonders in Sachsen. 8. 1802. 1 Thlr. 8 gr.

— — über die Thätigkeit und Unthätigkeit, die natürliche Anlage und den Hang der Menschen zu denselben. 4. 1804 20 gr.

Weiße, C. E., Einleitung in das gemeine deutsche Privatrecht. gr. 8. 1817. 12 gr.

Digitized by Google

Wiesands, G. S., juristisches Handbuch, worinnen die deutschen Rechte, sowohl der alten als neuern Zeiten aus ihren Quellen hergeleitet, der Verstand dunkler Wörter und Redensarten erklärt, die merkwürdigsten Sachen aber in alphabetischer Ordnung erörtert werden. gr. 8. 1762. 3 Thlr.

Zachariä, K. S., Wissenschaft der Gesetzgebung. Als Einleitung zu einem allgemeinen Gesetzbuch. 8. 1806. 1 Thlr. 12 gr.

— — Geist der deutschen Territorial-Verfassung. 8. 1800. 1 Thlr. 4 gr.

— — über die vollkommenste Staatsverfassung. 8. 1800. 1 Thlr. 4 gr.

In allen Buchhandlungen ist ferner zu haben:

Allgemeine Uebersicht der Staatskräfte

von den sämmtlichen

europäischen Reichen und Ländern,

mit einer

Verhältnis-Karte von Europa,

zur Uebersicht und Vergleichung des Flächen-Raums, der Bevölkerung, der Staats-Einkünfte und der bewaffneten Macht;

von

Dr. A. F. W. Crome.

gr. 8. Leipzig, bei Gerhard Fleischer d. Jüng. 1818. 50 Bogen nebst 7 Tabellen. Preis 5 Thlr.

Als die Frucht mehrjähriger Arbeit, das Resultat der mühevollsten Sammlungen, tritt dies höchst wichtige Werk dem Publikum entgegen. Früher war die Herausgabe desselben nicht thunlich, da Europa in politisch-statistischer Hinsicht erst seit Jahr und Tag in einem solchen Beharrungszustande sich befindet, daß man mit Bestand eine Verhältnis-Karte der dazu gehörigen Länder entwerfen konnte; wenn sie nämlich der Erwartung eines Jeden entsprechen und die Wißbegierde, auch für einen längeren Zeitraum, befriedigen sollte. — Auf einem großen Imperialbogen giebt diese sinnreich entworfene, schön gestochene und geschmackvoll illuminirte

Karte nicht nur einen trefflichen Ueberblick und eine vergleichende Uebersicht von der gegenwärtigen Größe und Bevölkerung der europäischen Länder, sondern sie legt zugleich die Verhältnisse unserer Staaten, sowohl durch Zeichnung als durch Zahlen, lebendig vor Augen; so wie die auf dem Rande der Karte angebrachten statistischen Tabellen die Data dazu bestimmt angeben. — Zur Erklärung dieses Blatts sowohl als zur Entwickelung und Darlegung einer vollständigen Uebersicht der Staatskräfte unserer europäischen Länder, ist dann das beigefügte Buch, welches nach den neuesten und besten Quellen gründlich ausgearbeitet wurde, als ein willkommener Commentar dieser Karte, von vielem Werth; da es gerade das Wesentlichste und Wissenswürdigste der Statistik eines jeden Landes, in einer fruchtbaren Kürze enthält, mit Uebergehung alles dessen, was jeder Staats-Calender und jede Geographie dem Leser darbietet. — Dagegen ist Alles, was auf die National-Oeconomie und Staatswirthschaft unserer Staaten Bezug hat, vorzüglich herausgehoben, und mit der bekannten Gewandtheit, Klarheit und Gründlichkeit des Verfassers — dieses Veterans in der Statistik — vollständig und lebhaft dargestellt worden.

Die Verlags-Handlung glaubt übrigens, nichts gespart zu haben, um durch Stich und Illumination, so wie durch Druck und Papier auch diejenige äußere Zierde diesem gemeinnützigen Werke zu verschaffen, welche der geschmackvolle Leser nur immer erwarten kann.

Digitized by Google

Digitized by Google